

137
dey



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL**

**“ANALISIS ADMINISTRATIVO PENAL, CON LA PROPUESTA
DE CREACION DE UNA PROCURADURIA
FEDERAL DE LA SALUD”**

FALLA DE ORIGEN

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :**

JESUS ANGEL CARMONA ORTIZ



México, D. F.

1995



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

***" Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim
ac potestatem."***

Celso, Libs. I, II, III. Ley 17.

***" (Saber las leyes no consiste en conocer sus
palabras, sino su fuerza y su poder)."***

A MIS PADRES:

Por darme la vida y enseñarme a ser un hombre de bien.

SR. JESUS CARMONA GALVAN,

por tu ejemplo de cariño y esfuerzo.

SRA. ANA MARIA ORTIZ DE CARMONA,

por tu amor e infatigable apoyo.

A MI ESPOSA :

***SANDRA, con la ilusión de seguir siempre juntos
y con la inmenza gratitud de haberme hecho padre.***

A MIS HIJOS:

***MARIA FERNANDA, motivo de mi vida y
esperanza futura.***

***A MI BLBE, por la felicidad que me causa
tu llegada.***

A MIS HERMANOS:

ANA MARIA, IVONNE, MAYRA,

MARCO TULLIO, ULISES, SISSI

Y MAURICIO.

con la esperanza de seguir siempre unidos.

CON MUCHO AFECTO:

A MIS TIAS: JULIA Y MINERVA.

A MIS SOBRINOS: CONNIE,

KARLA, MAGALI, ALEXIS,

JOSEF, KALEB Y ABRIL.

A MIS MAESTROS:

LIC. ROSA MARIA GUTIERREZ.

LIC. JUAN JOSE CORDOBA GARCIA.

LIC. JUAN RIVERO LEGARRETA.

LIC RAFAEL SAMANO BONILLA.

Por su ejemplo de vocación y amor a la Abogacía.

A MIS AMIGOS:

LIC. RAFAEL BENITEZ HERNANDEZ.

MARCO ANTONIO COLORADO ZAVALA.

CARLOS COLORADO ZAVALA.

LIC. CARLOS FLORES LOZANO.

LIC. GUSTAVO GONZALEZ

GORROCHOTEGUI.

LIC. MARIO MORENO LOPEZ.

LIC. AGUSTIN MUÑANA ZUÑIGA.

LIC. JOSE MARTINEZ ZORRILLA.

LIC. ARTURO TAVERA ACEVES.

I N D I C E

CAPITULO I.

	PAG.
FORMAS DE ORGANIZACION ADMINISTRATIVA.	
A) CENTRALIZACION	I
B) DESCENTRALIZACION	11
C) DESCONCENTRACION	20

CAPITULO II EL SECTOR SALUD

A. S.S.A.	26
B. I.M.S.S.	41
C. I.S.S.S.T.E.	58

CAPITULO III OTRAS PROCURADURIAS.

A. PROCURADURIA DE LA DEFENSA DEL TRABAJO	81
B. PROCURADURIA DEL CONSUMIDOR	86
C. PROCURADURIA SOCIAL	100

CAPITULO IV LA PROCURADURIA DE LA SALUD.

A. MOTIVOS DE CREACION	121
B. NATURALEZA JURIDICA	123
C. VENTAJAS Y FUNCIONALIDAD	124

BIBLIOGRAFIA

CAPITULO I. FORMAS DE ORGANIZACION ADMINISTRATIVA.

Antes de hablar de nuestro tema de tesis, hablaremos de las formas de organización administrativa existentes.

A) CENTRALIZACION.

La centralización es la forma de organización administrativa en la cual, las unidades, órganos de la administración pública, se ordenan y se acomodan articulándose bajo un orden jerárquico a partir del Presidente de la República, con el objeto de unificar las decisiones, el mando, la acción y la ejecución.

La centralización administrativa implica la unidad de los diferentes órganos que la componen y entre ellos existe un acomodo jerárquico, de subordinación frente al titular del Poder Ejecutivo, de coordinación entre las Secretarías, Departamentos de Estado y Procuraduría General de la República, y de subordinación en el orden interno, por lo que respecta a los órganos de cada Secretaría, Departamento de Estado y Procuraduría. (1).

(1) Acosta Romero, Miguel. Teoría general del Derecho administrativo. Editorial Porrúa. México, 1984. 4a. edición. P. 72 a 73.

LA RELACION JERARQUICA, LOS EFECTOS DE ESTA.

" Esa unidad se aprecia a través de la relación jerárquica, que es el orden y grado que guardan entre sí los distintos órganos de la Administración Pública, establecida a través de un vínculo jurídico entre ellos, para determinar órganos superiores, coordinados e inferiores, mediante el ejercicio de los poderes que implica la propia relación y que se ejercen por los titulares (Personas físicas) de los mismos.

La relación jerárquica y la existencia de líneas de autoridad, que llevarán las decisiones desde la planeación, hasta la ejecución, coordinación y control, existe no sólo en la Administración Pública y en todas sus variantes de estructura formal, sino también en las empresas privadas, es evidente que se dan las escalas jerárquicas desde los cuerpos colegiados de máxima autoridad interna, hasta los puestos de más baja categoría, la relación jerárquica es un instrumento jurídico, político, administrativo, en el Poder Ejecutivo, y como afirmamos, se presenta en todas las variantes de la llamada paraestatal, según se desprende del estudio de la LOAPF (Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

La relación jerárquica como vínculo jurídico no existe en un ordenamiento determinado, hay que estudiarla a través del análisis de la constitución, la Ley Orgánica de la

Administración Pública Federal, La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, las leyes orgánicas y especiales que regulan las actividades de cada unidad administrativa, los reglamentos interiores de trabajo, las circulares, los decretos y demás disposiciones, tratándose de las Entidades y de los Municipios.

La relación jerárquica trae como consecuencia la agrupación de los órganos centralizados, su diferencia por grados o categorías, atribución de competencia según su grado y superficie territorial donde se ejerce, y dependencia de los inferiores, respecto de los superiores.

La mayoría de los autores coinciden en la relación jerárquica, al afirmar que implica una serie de derechos y deberes entre los funcionarios, que se expresan con el nombre de "poderes" entre el superior y el inferior, aun cuando en nuestra opinión es una relación bilateral que entraña derechos y deberes correlativos, entre las personas que desempeñan como titulares los cargos públicos, ya sean funcionarios o empleados". (2)

PODERES QUE IMPLICAN LA RELACION JERARQUICA.

Los poderes que implica la relación jerárquica son :

(2) Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México 1988. 5a. Edición. P. 79.

1. Poder de decisión;
2. Poder de nombramiento;
3. Poder de mando;
4. Poder de revisión;
5. Poder de vigilancia;
6. Poder disciplinario;
7. Poder para resolver conflictos de competencia.

PODER DE DECISION

Es la facultad o potestad de señalar un contenido a la actividad de la Administración Pública. Decidir, es ejecutar un acto volitivo, para resolver en sentido positivo, o negativo o de abstención.

El poder de decisión es amplísimo, pues va desde el dar orientación y sentido político a la actividad de la Administración Pública, hasta las cuestiones de mero trámite, que entrañan el ejercicio de ese poder. Se decide el nombramiento de los funcionarios, la utilización de los medios materiales de la administración, la política financiera, la política energética, la política educativa, el destino de los inmuebles, la actividad de los inferiores, la tónica de la Legislación administrativa, la respuesta que se dé a las peticiones de los particulares, etc.

Las decisiones más trascendentales se originan en el titular del Poder Ejecutivo, y en escala descendente, se va estableciendo el poder de decisión según la importancia del órgano del Estado y del asunto que se va a resolver.

PODER DE NOMBRAMIENTO

El Presidente tiene facultad discrecional para designar a sus colaboradores inmediatos, nombrar a los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento de Estado, Procurador General de la República, también a los directores de los principales organismos descentralizados y empresas de Estado.

El nombramiento se hace atendiendo a la capacidad, a los conocimientos prácticos o técnicos, experiencia, etc; es la facultad de nombramiento una cuestión subjetiva que impone al nombrado obligaciones de lealtad y de obediencia hacia el Presidente; es, además de una relación jerárquica, una relación personal.

La facultad de nombramiento es el principio que establece el punto de partida de la relación jerárquica, porque a través del nombramiento se establece un vínculo jurídico entre el Presidente, y funcionarios frente al Presidente; además, conserva su facultad de remoción en los funcionarios del más alto nivel.

PODER DE MANDO

Es la facultad de ordenar a los inferiores la realización de actos jurídicos o materiales; puede revestir cualquier aspecto verbal o escrito, a través de memorándums, oficios, circulares, acuerdos, telegramas. La orden trae como consecuencia la obligación de obedecer por parte del funcionario inferior.

Es discutible hasta dónde debe obedecer el funcionario inferior, si debe ser ciegamente, o escoger él; en este caso él sería el que gobernará, y en el primero, se llegaría hasta la comisión de delitos.

El poder de mando se obedece si se refiere a la materia, si está dentro de sus facultades, de su competencia y dentro de las horas de servicio, en los empleados de base. Si no se obedece la orden, se da lugar a la terminación de nombramiento, o sea, al cese.

PODER DE REVISION

Es la facultad administrativa que tienen los superiores para revisar el trabajo de los inferiores; se puede ejercitar a través de actos materiales, o de disposiciones jurídicas y trae como consecuencia encontrar fallas que pueden llegar a la revocación, modificación o confirmación de esos actos.

En el poder de revisión se actúa de oficio, es parte de la competencia de la autoridad superior, es un derecho y una obligación, el revisar los actos del inferior.

Es pertinente aclarar que el poder de revisión no es un medio de impugnación de los actos de autoridad que lesionen a los particulares, es más bien, un instrumento de sana y eficaz administración.

El recurso de revisión, que no debe confundirse con el concepto que estamos estudiando, sí es un medio de impugnación a favor del administrado, pero según la teoría dominante, debe: a) estar previsto en la ley; b) debe tratarse siempre a impulsión de parte interesada; c) debe interponerse dentro de un plazo previsto en la ley; d) deben ofrecerse y desahogarse pruebas; e) debe alegarse conforme a derecho y f) la autoridad superior está obligada a dictar resolución en cuanto al fondo, revocando, modificando el acto recurrido.

De lo anterior, creemos que no hay duda de que se trata de instituciones diferentes.

PODER DE VIGILANCIA

Consiste en supervisar el trabajo de los subordinados, vigilar material, o jurídicamente, a los subalternos cuando se comprueba que los inferiores faltan al cumplimiento de sus labores, surge una serie de responsabilidades civiles, penales y administrativas. Las civiles y penales pueden llegar a ser faltas, con relación a los particulares.

PODER DISCIPLINARIO

Es consecuencia de los poderes de vigilancia y de revisión, de este poder deriva una serie de medidas como consecuencia de las faltas, incumplimiento, ilícitos administrativos de los subordinados, cuyas sanciones van desde una llamada de atención verbal, apercibimiento, suspensión, hasta el cese del nombramiento cuando la gravedad de la falta así lo amerite.

PODER PARA RESOLVER CONFLICTOS DE COMPETENCIA

Puede suceder que exista conflicto de competencia por ejemplo: entre la Secretaría de Comercio y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, sobre el tratamiento que debe darse a la importación de ciertos artículos; el Presidente tiene la facultad de decir a quién

corresponde la competencia a través de la Secretaría de Gobernación, de acuerdo con el artículo 27 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de 29 de diciembre de 1975.

Puede ocurrir, también, que dentro de la Secretaría, dos oficinas planteen conflictos de competencia. Entonces corresponde resolver la cuestión al Secretario del ramo, mediante el acuerdo correspondiente.

A través de estos poderes, se logra la unidad de acción, de mando, la coordinación de todos los órganos de la Administración Pública para la realización de los fines del Estado.

APRECIACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

La administración Pública puede ser apreciada desde tres puntos de vista :

I. FEDERAL

- 1) Presidencia y Presidente de la República.
- 2) Secretarios de Estado y Secretarías de Estado.
- 3) Departamentos Administrativos y Jefes de Departamento.
- 4) Gobierno del Distrito Federal y Gobernador del Distrito Federal.

- 5) Procuraduría General de la República y Procurador;
- 6) Organismos Desconcentrados;
- 7) Organismos Descentralizados;
- 8) Empresas Públicas y Sociedades Mercantiles de Estado;
- 9) Fideicomisos Públicos.

2. LOCAL

- 1) Gobernador;
- 2) Secretario General de Gobierno;
- 3) Oficial Mayor;
- 4) Tesorero;
- 5) Procurador de Justicia y Ministerio Público Local;
- 6) Organismos Descentralizados;
- 7) Organismos Desconcentrados;
- 8) Empresas Públicas y Sociedades Mercantiles de Estado Locales;
- 9) Fideicomisos Públicos.

3. MUNICIPAL

- 1) Ayuntamiento;
- 2) Presidente Municipal;

- 3) Oficial Mayor;
- 4) Tesorero;
- 5) Procurador de Justicia y Ministerio Público Local;
- 6) Organismos Desconcentrados
- 7) Organismos Descentralizados
- 8) Empresas Públicas y Sociedades Mercantiles de Estado Locales;
- 9) Fideicomisos Públicos. (4)

Existe el régimen de centralización administrativa cuando los órganos se agrupan colocándose unos respecto de otros, en una situación de dependencia tal que entre todos ellos existe un vínculo que, partiendo del órgano situado en el más alto grado de ese orden, los vaya ligando hasta el órgano de íntima categoría, a través de diversos grados en los que existen ciertas facultades.

B) DESCENTRALIZACION

" La descentralización administrativa es una forma de organización que adopta, mediante una ley (en el sentido material), la Administración Pública, para desarrollar :

(4) Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. Tomo I. México 1988. 14a. Edición. P. 95

1. Actividades que competen al estado;
2. O que son de interés general en un momento dado,
3. A través de organismos creados especialmente para ello, dotados de :

- a) Personalidad Jurídica;
- b) Patrimonio Propio;
- c) Régimen Jurídico Propio.

En nuestra opinión la mayoría de los organismos descentralizados desarrollan una actividad político-administrativa y ese carácter también lo tienen los funcionarios que lo integran, ya que sus nombramientos son hechos por el Ejecutivo Federal directamente o a través de los coordinadores de sector, según se desprende de los artículos 52 y 53 de la LOAPF. Tienen asimismo obligación de acudir al Congreso, cuando alguna de sus Cámaras requiera de informes relacionados con los asuntos del organismo que dirigen o se discuta una ley de su ramo (Artículo 93 Constitucional)⁽⁵⁾.

CARACTERISTICAS

SON CREADOS POR UN ACTO LEGISLATIVO

Como ya se comentó, todos los organismos públicos descentralizados son

(5) Sandoval Hernández. Sergio. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. Editorial Porrúa. México 1992. 5a. Edición. P. 443

creados bien sea por una ley del congreso de la unión, o por un decreto del Ejecutivo (con la crítica que ya hemos formulado a esta práctica), y es a partir de que entra en vigor el acto que los crea, que, en nuestra opinión, surge su personalidad jurídica, sin necesidad de ningún otro procedimiento.

En los organismos descentralizados locales y municipales, se sigue un procedimiento similar.

TIENEN REGIMEN JURIDICO PROPIO

Todos los organismos descentralizados cuentan con un régimen que regula su personalidad, su patrimonio, su denominación, su objeto y su actividad. Este régimen generalmente lo constituye lo que pudiéramos llamar su ley orgánica, que puede ser bien una ley del Congreso, o un decreto del Ejecutivo, que materialmente pudiéramos considerar como ley, puesto que crea una situación jurídica general.

PERSONALIDAD JURIDICA

La personalidad jurídica propia, como ya se dijo, les es otorgada por el acto creador y difiere profundamente del sistema y de la teoría que en Derecho Civil y Mercantil predomina sobre la creación de las personas jurídicas colectivas.

En efecto, es necesario aclarar que estos organismos son creados estrictamente por vías de un acuerdo político-administrativo y por normas de derecho público; antes de su creación no existen elementos personales, ni materiales, es decir, al contrario de otras personas jurídicas colectivas en las que el grupo de personas físicas las organiza y les dota del patrimonio, en los organismos públicos descentralizados, su creación se decide como ya se dijo, por vía de autoridad y es después de expedida su ley orgánica, que se conjunta el elemento personal el patrimonio.

DENOMINACION.

La denominación, es la palabra o conjunto de palabras en el idioma oficial del Estado, que distingue y diferencia al organismo descentralizado de otras instituciones similares, sean federales, locales o municipales, y más aún internacionales.

La denominación en los organismos descentralizados, equivale a lo que en la persona física es el nombre, y siempre está prevista en el acto de creación por ejemplo; Petróleos Mexicanos, Pronósticos deportivos para la Asistencia Pública, Aeropuertos y Servicios Auxiliares, etc.

En ocasiones, la costumbre y el uso, posiblemente derivados de la extensión tan grande de algunas denominaciones, utilizan siglas o apócope para la misma, por ejemplo: ISSSTE, PEMEX, CONASUPO, ASSA, INFONAVIT, FOVISSSTE, PRODE, etc.

LA SEDE DE LAS OFICINAS Y DEPENDENCIAS Y AMBITO TERRITORIAL,

En nuestra opinión, es equivalente al domicilio de las personas físicas, pero es dudoso que pudiéramos equipararlo la sede es el lugar, ciudad y número, donde residen los órganos de decisión y dirección y el ámbito territorial, los lugares en donde actúa el organismo descentralizado.

ORGANOS DE DIRECCION, ADMINISTRACION Y REPRESENTACION.

Se pueden tipificar a través de los siguientes conceptos :

a) Un cuerpo colegiado que es el órgano de mayor jerarquía y el que decide sobre los asuntos más importantes de la actividad y la administración del organismo. Este órgano colegiado es constante en la mayoría de las instituciones descentralizadas, en primer lugar, los intereses de la Administración Central, y en segundo lugar, en ciertos casos, de los sectores a los que afectan la actividad del organismo.

En los organismos se les designa con el nombre de Asamblea General, como en el Instituto Mexicano del Seguro Social.

ESTRUCTURA ADMINISTRATIVA INTERNA.

La estructura interna de cada organismo descentralizado dependerá de la actividad a la que está destinado y de las necesidades de división del trabajo, generalmente hay una serie de órganos inferiores en todos los niveles jerárquicos y también de direcciones y departamentos que trabajan por sectores de actividad.

PATRIMONIO PROPIO.

Los organismos descentralizados, como consecuencia de tener personalidad jurídica, cuentan también con patrimonio propio, patrimonio que rompe en su estructura y regulación con los principios del Derecho Civil.

El Patrimonio de los organismos descentralizados es el conjunto de bienes y derechos con que cuentan para el cumplimiento de su objeto.

Dentro del patrimonio encontramos que pueden existir bienes que son del dominio público, como son los inmuebles que están dentro de su patrimonio y que por disposición de

Ley se consideran del dominio público (artículo 34 fracción VI, de la Ley General de Bienes Nacionales, Diario Oficial de la Federación, de 3 de enero de 1892).

Pueden también contar con bienes del dominio directo, como son, por ejemplo, los que integran el subsuelo y la plataforma continental que forma parte de los elementos que tiene a su disposición Petróleos Mexicanos, para cumplir con su objeto; en ambos casos, el régimen de dominio público impone inalienabilidad, esos bienes se regulan por lo tanto, por normas de Derecho Público.

Forman también parte del patrimonio de estos organismos un conjunto de bienes y derechos que están sujetos a un régimen de Derecho privado y de los que pueden disponer libremente. Puede también estar formado en parte por subsidios o aportaciones temporales o permanentes que le destine la Administración Central.

Por último, dentro de su patrimonio se encuentran los ingresos propios del organismo derivados del ejercicio de su actividad, o sea, los que obtienen por los servicios o bienes que presta o produce, respectivamente.

OBJETIVO.

El objetivo de los organismos descentralizados es muy variable y en nuestro criterio está supeditado a las consideraciones de orden práctico y político que se tomen en cuenta en el

momento de su creación, en términos generales pueden abarcar :

- a) La realización de actividades que corresponden al Estado;
- b) La prestación de servicios públicos;
- c) La administración y explotación de determinados bienes del dominio público o privado del estado;
- d) La prestación de servicios administrativos;
- e) La realización coordinada de actividades federales, estatales, locales y municipales o con organizaciones internacionales, de actividades de asistencia técnica y desarrollo económico, la producción de servicios o de procesos industriales;
- f) La distribución de productos y servicios que se consideran de primera necesidad o que interesa al Estado intervenir en su comercio.

En la realidad, el organismo público descentralizado puede actuar en uno o varios de los ramos antes aludidos o aún en otros nuevos, que en el futuro las necesidades sociales pueden demandar.

FINALIDAD.

La finalidad que busca el Estado con la creación de esta clase de instituciones es siempre

procurar la satisfacción del interés general en forma más rápida, idónea y eficaz.

11. REGIMEN FISCAL.

La mayoría de los organismos descentralizados, por las actividades propias de su objeto, están exentos del pago de impuestos federales, locales y municipales (se discute si deben pagar impuesto predial). La práctica se ha orientado a reconocer que cubren los derechos de carácter federal y local. No obstante, en algunos casos hay organismos descentralizados que pagan impuestos a la federación (Petróleos Mexicanos), y aún cuando no hay precedentes, estimamos que en aquellos casos en que el organismo descentralizado realiza una actividad que corresponde al Estado y éste le ha dado su personalidad, patrimonio y su régimen jurídico, en el supuesto de que obtuviera beneficios, ya que no siempre los obtienen, esos beneficios podrían o bien acrecentar el patrimonio de la institución o bien ingresar al patrimonio del Estado como productos, pues en principio resultaría ilógico que el Estado cobre impuestos a sus propios organismos; sería tanto como pasar dinero de una bolsa a otra, de la misma persona." (6)

(6) Acosta Romero. Op. Cit. p. 128

C) DESCONCENTRACION.

A manera de introducción, llevaremos a cabo la transcripción de las diferencias que entre descentralización y desconcentración lleva a efecto el Maestro Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, en éstos términos :

DESCONCENTRACION

1. Organó inferior subordinado a una Secretaría, departamento de Estado o la Presidencia.
2. Puede contar o no con personalidad jurídica.
3. Puede contar o no con patrimonio propio.
4. Posee facultades limitadas.

DESCENTRALIZACION

1. Organó que depende indirectamente del Ejecutivo Federal.
2. Tiene invariablemente personalidad jurídica.
3. Siempre tiene patrimonio propio.
4. Posee facultades más autónomas. (7)

El ya referido Maestro Miguel Acosta Romero, verdadera autoridad de la materia del derecho Administrativo, explica que se ha pensado en la conveniencia de dar a ciertos órganos facultades de decisión sin necesidad de recurrir al órgano su facultad más que en

(7) Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Derecho Administrativo Editorial Limusa. México 1993. P. 78

ciertos casos trascendentes o importantes y mediante esa facultad de decisión, el órgano inferior, desconcentrado, puede manejarse más ágilmente, no tendrán que acordar semanalmente, pedir una serie de documentos, de acuerdos, de relaciones, etc. Por ello los Estados han creado estos organismos, para obtener una mayor eficacia administrativa. (8)

VENTAJAS DE LA DESCONCENTRACION.

Las ventajas de la desconcentración son las siguientes :

a) La acción administrativa es más rápida y flexible, ahorra tiempo a los órganos superiores y descongestiona su actividad, ya que no resuelven todos los asuntos.

b) La acción administrativa se acerca a los particulares, ya que el organismo desconcentrado puede estudiar y resolver, hasta cierto grado, sus asuntos.

c) Aumenta el espíritu de responsabilidad de los órganos inferiores al conferirles la dirección de determinados asuntos.

CARACTERISTICAS DE LOS ORGANOS DESCONCENTRADOS.

Entre las principales características de los órganos desconcentrados,

(6) Op. Cit. p. 202.

se encuentran las siguientes :

- a) Son creados por una ley, o reglamento.
- b) Dependen siempre de la Presidencia, de una Secretaría o de un Departamento de estado.
- c) Su competencia deriva de las facultades de la Administración Central.
- d) Su patrimonio es el mismo que el de la Federación, aunque también puede tener presupuesto propio.
- e) Las decisiones más importantes, requieren de la aprobación del órgano del cual dependen.
- f) Tiene autonomía técnica.
- g) No puede tratarse de un órgano superior (siempre dependen de otro).
- h) Su nomenclatura puede ser muy variada.
- i) Su naturaleza jurídica hay que determinarla teóricamente en cada caso, estudiando en particular al órgano de que se trate.
- j) En ocasiones tiene personalidad propia.

Este tipo de desconcentración, que podríamos llamar ortodoxa, implica siempre la existencia de un órgano creado por un acto materialmente legislativo en el que se le otorgan facultades propias aunque en el fondo esas facultades formen parte de una competencia más amplia del órgano superior.

El organismo desconcentrado tiene cierta autonomía, la que le llama técnica, que significa el otorgarles facultades de decisión (limitada) y cierta autonomía financiera presupuestaria.

Invariablemente el organismo desconcentrado depende de un órgano central, de la Presidencia, de una Secretaría de Departamento de Estado, tiene cierta autonomía, pero si no es con el acuerdo del órgano del que depende, no podrá llevar a cabo decisiones trascendentales.

"La desconcentración hasta hace poco era concebida desde un punto de vista teórico que había tratado de buscar elementos propios de esta clase de organismo hasta 1970, en las leyes administrativas de nuestra patria no se había reconocido el término desconcentrado, no había ninguna ley, ni reglamento, ni acuerdo, que hablara de organismos desconcentrados, era una especie teórica para distinguir ciertos organismos que tienen estas características de los verdaderamente descentralizados". (9)

Hasta la reforma del artículo 90 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial del 21 de abril de 1981, la base constitucional para

(9) Sandoval Hernández, Sergio. Op. Cit. P. 444

la creación de organismos desconcentrados, en opinión de algunos autores la derivaban de las facultades implícitas consignadas en los artículos 73, fracción XXXI y 89 fracción I de la Constitución. Sin embargo, la reforma al artículo 90 de la Constitución a que hicimos referencia no deja duda de que la base constitucional para la creación de este tipo de organismos ya es una facultad expresa contenida, en el artículo 90.

BASE LEGAL

La desconcentración, como concepción jurídico práctica, tuvo su primera manifestación legal expresa en el reglamento del 2 de junio de 1972, que creó la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo, primer organismo desconcentrado reconocido legalmente como tal. Posteriormente al reglamento antes comentado, se han creado numerosos organismos desconcentrados, tanto horizontal; como regional.

En México, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece en su artículo 17, que las Secretarías de Estado y los departamentos Administrativos para la mayor atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

"No es típico de los organismos desconcentrados el que tengan personalidad jurídica, inclusive pueden tenerla y no tenerla; por ejemplo las Comisiones Nacional Bancaria y de Seguros y Nacional de Valores, de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (la Comisión Nacional Bancaria se creó por decreto presidencial publicado en el Diario Oficial de 24 de diciembre de 1924 y se fusionó, en 1970, con la Comisión Nacional de Seguros), no tienen personalidad jurídica: su actividad es la de una autoridad federal, dependiente de la Secretaría de Hacienda. Hay casos, por ejemplo el del Instituto Nacional de Bellas Artes en que sí tienen personalidad jurídica propia, pero eso no lo configura como un organismo diverso, toda vez que depende, teniendo un nexo jerárquico con el órgano central, de la Secretaría de Educación Pública, entonces no podemos determinar con precisión que el organismo desconcentrado tenga siempre personalidad jurídica.

La organización desconcentrada se tipifica más bien porque tiene autonomía técnica, pero supervisada por el órgano del que depende; hay, por lo tanto, dependencia y nexo de jerarquía, hay poder de nombramiento, de mando disciplinario, etc., y tiene autonomía financiera". (10)

(10) Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit. P. 85

CAPITULO II. EL SECTOR SALUD

A. S.S.A.

La reseña de los eventos más importantes que han ocurrido en la evolución histórica de los servicios de Salud en nuestro país puede resumirse en tres grandes etapas que ofrecen evidentes contrastes :

PRIMERA ETAPA.- Incluye los hechos ocurridos antes de la promulgación de la Constitución de 1917.

Durante el siglo XIX y principios del actual, la función primordial que se reservaba al estado era la de garantizar los derechos individuales y, por ello, no se concebía un sistema público de prestación de servicios de salud. De acuerdo con esa concepción, el gobierno de la República se limitó a llevar a cabo acciones de control epidemiológico, fundamentalmente en puertos y fronteras. La asistencia social, ámbito de los servicios de salud, se manifestaba, en acciones aisladas y coyunturales. Las organizaciones eclesiásticas, las instituciones de beneficencia privada y los particulares asumieron, de manera desarticulada y casuística responsabilidades en materia de asistencia social. Más adelante la desamortización de los bienes del clero motivo que las instituciones de asistencia en el Distrito Federal quedaran bajo el control del gobierno federal. La autoridad civil ejercía la vigilancia de los establecimientos asistenciales administrados por el ayuntamiento, a través de la Secretaría de Gobernación.

En 1872 el consejo superior de Salubridad, creado en 1846, fue transformado y poco después se crearon juntas de salubridad en cada uno de los Estados, así como juntas de sanidad en los puertos.

Merece destacarse que en 1894 se expidió el primer Código Sanitario, que concedió autoridad al ejecutivo federal sobre puertos, fronteras y asuntos migratorios, y que en 1899 entró en vigor la ley de beneficencia privada para el Distrito y Territorios Federales, la cual establecía una junta para promover y vigilar los establecimientos.

Se advierte así que en la segunda mitad del siglo pasado el Estado no asumió la responsabilidad de prestar atención médica conforme a un criterio de universalidad. Las acciones efectuadas de prevención y restauración de la salud, en su mayoría se constituían en expresión de algunos grupos y sistemas sociales preocupados por el bienestar de ciertos núcleos de población desprotegidos.

SEGUNDA ETAPA. - Comprende lo acontecido entre 1917 y 1982.

Esta etapa se inicia con la Constitución política de Querétaro, cuyo artículo 73 confía a los poderes nacionales la Salubridad General de la República y que previene la creación de dos dependencias básicas de Salud: El departamento de Salubridad (ahora Secretaría de Salud), y el Consejo de Salubridad General.

La Constitución de 1917, producto de la primera Revolución Social del Siglo XX, agrega los derechos Sociales a los derechos individuales. En su artículo 123 se establecen las bases fundamentales de la seguridad social de los trabajadores.

En 1934 entró en vigor la ley de coordinación y cooperación de servicios de salubridad, que previno la celebración de convenios entre el departamento de salubridad pública y los gobiernos de los Estados para que se crearan los servicios coordinados de salud pública, órganos regionales de competencia coordinada y concurrente, para así sumar los esfuerzos de los dos niveles de gobierno y lograr la unificación técnica de los servicios.

En 1937 se creó la Secretaría de Asistencia, la cual en 1943, se fusionó con el Departamento de Salubridad para constituir la Secretaría de Salubridad y Asistencia, ahora Secretaría de Salud.

La Ley de Secretaría y Departamentos de 1947 otorga a la Secretaría de Salubridad y Asistencia facultades para organizar, administrar, dirigir y controlar la prestación de servicios de salud; la Asistencia y la Beneficencia Pública. En ese mismo año se confía a la Secretaría de Salubridad y Asistencia la Administración del Patrimonio de la Beneficencia Pública.

En 1954 se creó la Comisión Nacional de hospitales; por decreto se encomendó a la Secretaría de Salubridad y Asistencia, la tarea de orientar los programas de construcción y organización de unidades hospitalarias y se declaró de interés y beneficio social la campaña para erradicar el paludismo.

En 1977 se estableció el Sector Salud, con base en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal entendido como el agrupamiento administrativo de entidades paraestatales bajo la coordinación de la Secretaría de Salubridad y Asistencia, para asegurar la coordinación operativa y el control de las entidades que actúan en el campo de la salud.

En 1978 se instituyó la comisión intersecretarial de saneamiento ambiental, como instancia de apoyo a la coordinación de las acciones que en materia de mejoramiento del ambiente llevan a cabo distintas dependencias y entidades.

Esta etapa se caracteriza por la centralización de los servicios de Salud. Aún cuando se desarrollan acciones importantes, estas no están suficientemente programadas en forma integral para la prestación de los servicios de salud, lo que conlleva la dificultad de definir en esta etapa un Sector Salud formalmente constituido.

TERCERA ETAPA.- Etapa de eventos recientes que se inicia en 1982.

Los lineamientos definidos por el titular del poder ejecutivo federal en su toma de posesión, se convirtieron en el plan nacional de desarrollo en directrices para la actual etapa de los servicios de salud, contenidas en el programa nacional de salud.

Entre las primeras acciones que emprendió esta administración, destaca la iniciativa de adición al Artículo 4o. de la Constitución que, una vez concluido el trámite constitucional, fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 3 de febrero de 1983.

El párrafo tercero del artículo 4o. constitucional consagra el derecho a la protección de la salud como una garantía social y señala que una Ley establecerá las bases y modalidades del acceso a los servicios de salud y distribuirá la concurrencia en materia de salubridad general entre la Federación y las Entidades Federativas.

Asimismo, fue reformado el Código Sanitario para establecer que es responsabilidad de la Secretaría de Salubridad y Asistencia que las distintas dependencias y entidades que actúan en el campo de la salud coordinen sus acciones para lograr así un uso más racional de los recursos.

Igualmente fue reformada la fracción I del artículo 39 de la Ley orgánica de la Administración Pública Federal para enriquecer la vocación normativa y coordinación de la Secretaría al encargarse de establecer y conducir la política nacional en materia de asistencia social, servicios médicos y salubridad general, y de coordinación los programas de servicios de salud de la administración pública federal, así como los agrupamientos por funciones y programas afines que se determinen. Así el Sector Salud queda integrado por todas las entidades e instituciones de la administración pública Federal que desarrollan funciones en la materia.

En noviembre de 1983 el C. Presidente de la República envió al H. Congreso de la Unión la iniciativa de Ley General de Salud, reglamentaria del párrafo 2o. del artículo 4o. constitucional. El 7 de febrero de 1984 se publicó en el Diario Oficial ese ordenamiento,

que define la naturaleza y composición del sistema nacional de Salud, así como las facultades que se atribuyen a la Secretaría en su carácter de coordinadora de dicho sistema.

La Ley define también los campos de salubridad general: atención médica, salud pública y asistencia social y redistribuye, con ánimo descentralizador, la competencia sanitaria entre la Federación y las Entidades Federativas, como lo dispone la enmienda constitucional, igualmente define la naturaleza del derecho a la protección de la salud e instituye los mecanismos que deberá utilizar el estado para disponer de las condiciones que aseguren su cumplimiento creciente.

El 30 de agosto de 1983 se expidió el decreto mediante el cual el ejecutivo federal establece las bases a las que se sujetará el programa de descentralización de los servicios de salud de la Secretaría de Salubridad y Asistencia y con base en este decreto, en febrero de 1984, los gobiernos Federales y Estatales, en el marco del convenio único de desarrollo, convinieron en fortalecer las bases del régimen federal, así como en realizar las acciones necesarias para llevar a cabo la integración programática de los servicios de salud.

El 7 de agosto de 1984 fue aprobado por el ejecutivo el programa nacional de salud. Este programa se articuló a partir de las estrategias básicas de descentralización, sectorización, modernización administrativa, coordinación intersectorial y participación de la comunidad.

El 16 de agosto de 1984 se publicaron en el Diario Oficial las bases de coordinación para la integración y descentralización de los servicios de la Secretaría de Salubridad y Asistencia y el Departamento del Distrito Federal. El documento constituye un esfuerzo para lograr la integración funcional de los servicios de salud que otorgan ambas dependencias a la población abierta del Distrito Federal.

La expedición de los instrumentos jurídico-administrativos referidos con antelación derivaron en modificaciones sustanciales acontecidas al interior de la Secretaría. A partir de 1982 y en atención a la nueva concepción de organización y prestación de los servicios de salud a población abierta, se llevaron a cabo cambios de fondo en el esquema de organización y funcionamiento de la dependencia, a efecto de conformar la infraestructura administrativa necesaria que sustente el desarrollo de las nuevas facultades y funciones conferidas a la Secretaría.

Este proceso de redefinición y reordenación efectuado, derivó en el cambio de denominación de la Secretaría de Salubridad y Asistencia por el de Secretaría de Salud.

La actual etapa de desarrollo de los servicios de salud se caracteriza por el propósito de establecer y consolidar el sistema nacional de salud apoyado en una cabal descentralización y sectorización conducida por la Secretaría de Salud.

Asimismo, se identifica esta etapa por el uso intensivo de la programación sectorial como un ejercicio participativo, democrático y ordenador que permita el uso eficiente de los recursos y la adopción de las medidas necesarias para el goce del derecho a la protección de la salud. Además, esta etapa se caracteriza por el esfuerzo descentralizador de los servicios a población abierta y en materia de modernización administrativa y legislativa de la salud, a través de la simplificación y racionalización de las estructuras, procedimientos y sistemas de gestión, así como por la puesta en vigor de nuevos ordenamientos en materia de descentralización.

La nota sobresaliente de esta tercera etapa son los trabajos para articular esfuerzos dispersos para lograr la racionalización de la asignación y el uso de los recursos y para consolidar el propósito rector de avanzar en la implantación de una sociedad más igualitaria en el ámbito de la salud.

A continuación, hablaremos de las otras dos instituciones de seguridad social en México, el IMSS y el ISSSTE.

Son los organismos que forman parte del sistema encaminado a la protección de la clase trabajadora, de sus familias y de la comunidad misma, contra los riesgos derivados del trabajo y de la existencia en general.

La seguridad social y el derecho del trabajo, disciplinas dinámicas que se incrustaron en esa nueva vértice del orden jurídica que es el derecho social, parten de la consideración del hombre como integrante de un núcleo social bien diferenciado; no como el sujeto abstracto de relaciones de contenido estrictamente jurídico.

La seguridad social, en ese avance de la solidaridad colectiva comprende una amplia gama de servicios esenciales para preservar y mejorar la condición humana (asistenciales, clínicos, económicos, sociales, culturales, etc).

La seguridad social, en su acepción moderna, describe la idea privativa consistente en considerar "la culpa" del trabajador en la producción del riesgo y la consiguiente exoneración del propietario de los medios de producción. Hoy se reconoce que la economía genera el riesgo, que éste es socialmente creado y sus consecuencias deben ser socialmente compartidas. Resultaría injustificable exculpar a la clase patronal, creadora real del riesgo.

Javier Moreno Padilla relata sumariamente los momentos decisivos de la seguridad social y presta algunos antecedentes. En la antigüedad la caridad era un mecanismo de incipientes alcances para protegerse de los riesgos. La colonización española trajo a los dominios ultramarinos algunas instituciones protectoras de la salud y del salario: las mutualidades, las cajas de ahorro, etc. La explosión demográfica y el avance tecnológico del maquinismo tuvieron como contrapartida el avance sociológico de la organización obrera. Así como surgen las instituciones del derecho colectivo del trabajo, se hacen necesarias nuevas medidas protectoras de la salud en el trabajo y fuera de él, que coadyuven a un desarrollo integral de la clase laborante y su familia.

William Beveridge lanza hacia 1940 su famoso Plan Básico de Seguridad Social, pero desde 1883 Bismarck, "Canciller de Hierro", ya había establecido en Alemania un seguro de enfermedades y accidentes de trabajo. El Capítulo XIV del Tratado de Versalles también se ocupó de esta materia. La Declaración Universal de los Derechos Humanos se preocupa en dos artículos 22 y 25, por "los mínimos indispensables para que las personas gocen de prestaciones de carácter económico, social y cultural".

Existen diversos antecedentes mexicanos en materia de seguridad social; p.e.; las leyes de José Vicente Villada y del general Bernardo Reyes en la primera década del presente siglo; así como las legislaciones del período revolucionario de los Estados de Jalisco, Tamaulipas, Veracruz y Yucatán. Pero el punto de partida, a nivel constitucional, fue la fracción XXIX del artículo 123 al reconocer la necesidad y establecer la utilidad social de constituir cajas de seguros populares para asumir las consecuencias de la invalidez, la cesación involuntaria en el trabajo y demás riesgos inherentes a las relaciones obrero-patrimoniales. En 1929 se declaró de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social pero realmente surge hasta el año de 1943. Treinta años después se emite un nuevo ordenamiento: La Ley del Seguro Social (LSS) ahora vigente.

Entre las instituciones nacionales de la seguridad social destaca, por el volumen de renglones que atiende y por el número de sus asegurados y beneficiarios, el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). Este instituto tiene una composición tripartita (representantes obreros y patronales bajo la rectoría del representante gubernamental) y otorga prestaciones de seguridad social en el campo de las actividades productivas en general, es decir, a los trabajadores que rigen sus relaciones laborales por el Apartado A del artículo 123 constitucional y la ley reglamentaria. Entre los órganos del IMSS

baste citar a los que la LSS considera como "superiores"; la Asamblea General, el Consejo Técnico, la Comisión de Vigilancia y la Dirección General.

Los actos definitivos del IMSS pueden ser impugnados por los patrones y demás sujetos obligados, así como por los asegurados y sus beneficiarios, ante el aludido Consejo Técnico, a través del recurso de inconformidad. Pero estos últimos pueden hacer caso omiso del recurso y plantear directamente al IMSS son consideradas como aportaciones fiscales y, por ende, en caso de retraso, se someten al procedimiento económico coactivo.

En la actualidad se busca -es una corriente doctrinaria importante- evitar la interferencia de las juntas de conciliación y arbitraje y del Tribunal Fiscal, con el fin de que los conflictos entre los trabajadores y beneficiarios con el IMSS y de éste con los patrones, se estudien y diriman en un tribunal especial de seguridad social, tal como existen en algunos países europeos.

El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) se ocupa de las prestaciones que en materia de seguridad social deben ser proporcionadas a los trabajadores del servicio civil de la federación y del departamento del Distrito Federal, así como a quienes dependen de organismos públicos incorporados por decreto, o por convenio a su régimen; incluyendo en un ámbito particular a los pensionistas y familiares derechohabientes.

El ISSSTE se ocupa de preservar la salud de los trabajadores federales del Estado y de proporcionar las prestaciones propias del régimen a estos servidores públicos, quienes rigen sus relaciones laborales a través del apartado B del artículo 123 constitucional y de la Ley reglamentaria de éste, la Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Sus órganos de gobierno son: la Junta Directiva, el Director General y la Comisión Ejecutiva del Fondo de la Vivienda.

El Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas de México (ISSFAM) es un organismo público descentralizado federal, encargado de las prestaciones clínicas, asistenciales, culturales, etc., para todos aquellos miembros de la corporación militar y la

armada nacional. Sus órganos de gobierno son la Junta Directiva y el Director General.

Existen diversas instituciones cuyas funciones se pueden caracterizar válidamente dentro del ámbito de la seguridad social, bien por fortalecer la prestación esencial que es el salario, bien por brindar cultural, recreación, esparcimiento, etc. Entre otras, podemos citar el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT) el Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), el Fondo de la Vivienda Militar (FOVIMI), el fondo de fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores (FONACOT), y el Consejo Nacional para la Cultura y Recreación de los trabajadores (CONACURT), etc.

En las entidades federativas existen leyes del servicio civil y disposiciones colaterales y complementarias que crean oficinas de pensiones, sistemas hospitalarios y de ayuda económica y cultural para los empleados estatales y municipales.

B. I.M.S.S.

En 1929 se reforma el artículo 123 de la Constitución a fin de consignar la facultad exclusiva del Congreso de la Unión el legislar en materia de trabajo para toda la República. En esa ocasión se modifica el texto de la fracción XXIX, para quedar como sigue : Se considera de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá los seguros de invalidez, de vejez, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otros con fines análogos. "Es entonces cuando se transforma un derecho del trabajador en la posibilidad de proteger al ser humano.

No se limita a la expedición de un ordenamiento con seguros para los trabajadores; su ámbito es más amplio. En el Diario Oficial del 31 de octubre de 1974 se modificó el texto constitucional, para quedar en los términos actuales. Su repercusión permite sostener la autonomía de esta disciplina en el marco del derecho positivo mexicano. (1)

Lo más difícil era convencer a las empresas débiles economías dependientes carecían de posibilidad para competir en un mundo industrial, con tecnología avanzada, y eran

(1) Briceño Ruíz, Alberto. Derecho Mexicano de los Seguros Sociales. Editorial Harla, México 1990. p. 89.

incapaces asimismo de rebasar las fronteras nacionales y lograr mercados en otros países. No puede culparse de todo a los patrones que sólo tenían dos caminos a seguir: los más, actuaban como prestanombres de las poderosas industrias extranjeras; y unos cuantos audaces evolucionaron de modestos talleres a medianas empresas.

Cualquier nueva Ley les hacía temer por su estabilidad, al ignorar las repercusiones económicas. Los cambios frecuentes de gobierno a principios del siglo y las constantes luchas internas incrementaban la desconfianza y configuraban el mayor obstáculo para convencer a los particulares de que el gobierno sería un administrador capaz. No hay que olvidar que los caudillos se dedicaron a saquear; incluso es famosa la conseja popular en el sentido de que Venustiano Carranza, en su huida, se había llevado el oro del país. La expropiación petrolera, por otro lado, atemorizó a los inversionistas. Unido a esto, la falta de definiciones políticas y de continuidad en los programas de gobierno, hacían que un nuevo gobernante rechazara lo iniciado por el anterior y volviera a empezar. Desde luego que de esas actitudes se aprovecharon algunos empresarios para crecer sexenalmente. (2)

A pesar de ello, la implantación del Seguro Social debía interesar a los patrones puesto que contribuía a la tranquilidad del obrero y el aumento de su capacidad

(2) Ibidem. p. 90

de rendimiento al evitar posibilidades de conflictos y propiciar un mejor entendimiento entre los factores de la producción.

En 1932, el Congreso de la Unión expidió un decreto que otorgaba facultades extraordinarias a fin de que en un plazo de ocho meses, se expidiera la Ley del Seguro Social obligatorio, que no pudo cumplir debido al precipitado cambio de gobierno que tuvo lugar en ese año.

El Primer Plan sexenal de Gobierno del Partido Nacional Revolucionario disponía : "Será capítulo final de crédito dar los primeros pasos para la integración de un sistema de seguros que sustraiga del interés privado esta importante rama de la economía".

En el gobierno del Presidente Cárdenas se discutió el problema del Seguro Social. El departamento del Trabajo, el de Salubridad, la Secretaría de Gobernación, la Comisión de Estudios de la Presidencia, elaboraron sus respectivos proyectos para establecer el Seguro Social. (3)

La confusión que se produjo en torno a esta Ley motivó que la Ley General de Sociedades de Seguros estableciera en el artículo 8 transitorio que

(3) Tena Suck, Rafael. et al. Derecho de la Seguridad Social. Editorial pac. México 1992. P. 30

"el Ejecutivo de la Unión dictará las medidas complementarias de la Ley que sean procedentes para establecer el Seguro Social". Se fue creando un ambiente de convencimiento y el artículo 305 de la vieja Ley Federal del Trabajo de 1932, dispuso que los patrones podrían cumplir las obligaciones emanadas de los riesgos profesionales asegurando a su costa al trabajador, en lugar de la indemnización que debía percibir.

El segundo Plan Sexenal de Gobierno, formulado por el Partido de la Revolución Mexicana, estableció que "Durante el primer año de vigencia de este plan se expedirá la Ley de Seguros Sociales, que debe cubrir los riesgos profesionales y sociales más importantes, y en cuya organización y administración debe intervenir la clase obrera organizada".

El 10. de diciembre de 1940, en su discurso de toma de posesión, el Presidente Avila Camacho manifestó: "No olvidemos que nuestros ideales de justicia colectiva están muy lejos de haberse logrado; el desempleo y los bajos salarios que existen en nuestro país reclaman las oportunidades de vivir dignamente, el hombre que tiene trabajo, necesita la certidumbre de que los beneficios de sus contratos colectivos sean permanentes y, por otra parte, todos debemos unir desde luego el propósito de que un día próximo las leyes del Seguro Social protejan a todos los mexicanos en las horas de adversidad, en la orfandad,

en el desempleo, en la vejez, para sustituir este régimen secular en que por la pobreza de la nación hemos tenido que vivir." (4)

El 2 de junio de 1941, el Ejecutivo Federal dictó un acuerdo mediante el cual se ordena a cinco Secretarías la elaboración de estudios encaminados a establecer el seguro social. De esa resolución anotamos el siguiente párrafo:

"Estos anhelos y obligaciones aparecen más amplios si se considera que "todos los países de Europa y aproximadamente un 90 por ciento de los pueblos del Continente Americano poseen una legislación del Seguro Social, mientras que México constituye una excepción que no es acorde con el sentido social de su movimiento popular y su evolución política y legal, contra la tendencia revolucionaria de proteger al pueblo productor".

En 1942 se envió al Congreso de la Unión el proyecto de Ley, publicado en el diario oficial del 19 de enero de 1943, vigente, con múltiples reformas, hasta el 10. de abril de 1973 (5)

(4) Ibidem. P. 31

(5) Ibidem. P. 32

Todos los presidentes de la República, enviaron proyectos de modificaciones a la Ley del Seguro Social, hasta el Presidente Echeverría, en cuyo gobierno se expidió la ley en vigor. Los propósitos fundamentales de las reformas eran los siguientes :

a) Incrementar la población protegida, motivando un crecimiento horizontal. Esto se llevó a cabo mediante la incorporación paulatina de zonas, conforme a las posibilidades de ampliar los servicios.

b) Disminuir condiciones para el otorgamiento de prestaciones o incrementar el monto de las otorgadas a fin de mantenerlas activas.

c) Adecuar grupos de cotización a las circunstancias económicas variantes, con lo que se aumentaban las posibilidades financieras de la institución.

Las reformas que el Congreso de la Unión llevó a cabo fueron las siguientes :

31 de diciembre de 1947 y 3 de febrero de 1949, promovidas por el presidente Miguel Alemán;

31 de diciembre de 1956, presentada por el Presidente Ruiz Cortines

30 de diciembre de 1959, proyectada por el Presidente López Mateos;

31 de diciembre de 1965, propuesta por el Presidente Díaz Ordaz. (6)

Los sujetos de aseguramiento a quienes se incluyen en el régimen obligatorio están enumerados en los artículos 12 y 13.

a) **ARTICULO 12.** Los grupos contenidos en este precepto corresponden al régimen obligatorio, sin condición; deben incorporarse o ser inscritos en el momento en que tengan el carácter que en cada caso determina la Ley. La falta de afiliación dará lugar a la aplicación de sanción :

1. Los trabajadores. La fracción I del artículo 12 considera a las personas vinculadas a otras por una relación de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación. Evita que mediante un contrato de prestación de servicios, de comisión mercantil o cualquier otro acto, se pretenda eludir la obligación.

2. Los miembros de sociedades cooperativas. A partir de la ley de 1943 quedan incluidos los miembros de sociedades cooperativas como sujetos del régimen obligatorio,

(6) Briceño Ruiz. Op. Cit. P. 96

supuestamente en los mismos términos y condiciones que, los trabajadores. Las cooperativas son sujetos obligados en los términos y condiciones que, los trabajadores. Las cooperativas son sujetos obligados en los términos del artículo 19 de la Ley; por disposición expresa del artículo 22. "Las sociedades cooperativas de producción y las administraciones obreras o mixtas serán consideradas como patrones para los efectos de esta Ley. "Es grave defecto considerarlas como patrones, con lo que se lesiona la naturaleza de la cooperativa y del propio patrón; en todo caso, lo correcto sería señalar. "Las sociedades cooperativas de producción y las administraciones obreras o mixtas tendrán las obligaciones que señala el artículo 19.

3. Ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios. conforme a la ley, los campesinos organizados crediticiamente, en los términos de la fracción III del artículo 12, quedan incorporados al régimen obligatorio. Las instituciones nacionales de crédito ejidal y agrícola, los bancos regionales y organismos similares al desaparecido Fondo Nacional de Fomento Ejidal, así como las empresas industriales, comerciales o financieras que sean parte de contratos convenios, créditos, están obligados (art. 23 y 24) a inscribirlos e incluir en sus planes de operación las partidas correspondientes para otorgar créditos a fin de cumplir con el pago de cuotas. (7)

(7) Ibidem. P. 98

b) **ARTICULO 13.** Las características de los grupos señalados en el último párrafo de este precepto: el Ejecutivo Federal determinará por decreto, a propuesta del Instituto, las modalidades y fechas de incorporación. El artículo 16 amplía el supuesto para los trabajadores asalariados del campo. El artículo 17 precisa el contenido de los decretos, mientras el 18 remite al capítulo VIII de ese Título Segundo, donde expresamente consigna que "podrán ser incorporados", reconociendo así los elementos integradores del régimen voluntario; dicho capítulo VIII, se denomina "De la incorporación voluntaria al régimen obligatorio". En el artículo 198 se asienta que estos sujetos "podrán solicitar su incorporación voluntaria...en los periodos de inscripción que fije el Instituto." A mayor abundamiento el artículo 202 señala que "no procederá el aseguramiento voluntario cuando de manera previsible éste pueda comprometer la eficacia de los servicios que el Instituto proporciona a los asegurados en el régimen obligatorio."

Por esas razones, los sujetos del artículo 13 pertenecen al régimen voluntario y quedan en desventaja en relación con los del capítulo VIII, debe hacerse tomando en cuenta los cuatro grupos siguientes:

I. No asalariados. A las personas que sin tener el carácter de trabajadores o cooperativistas, desempeñan por su propia cuenta una actividad económica por la que obtienen ingresos para

atender sus necesidades, sin estar subordinados a alguna persona física o moral, se les considera no asalariados. En este rubro se incluyen lo mismo a profesionistas, actores, artesanos, vendedores ambulantes, taxistas propietarios o concesionarios, aseadores de calzado y a quienes realizan un sin número de actividades más.

Algunas de estas personas se han integrado en sociedades y asociaciones de carácter civil, en uniones, federaciones y hasta en sindicatos (sin ser trabajadores), como los vendedores de billetes de la Lotería Nacional, los voceadores de periódicos y los taxistas. Estas organizaciones convienen con el Seguro Social por razones políticas más que jurídicas o sociales en la incorporación y protección de sus afiliados. Se refieren de manera especial a la rama segunda de enfermedades y maternidad, con prestaciones de carácter médico y con muchas complicaciones para otorgarles algún beneficio económico. La falta de una estructura jurídica adecuada desprotege a estos grupos y convierte al Seguro Social en una institución de asistencia, negándoles la posibilidad de reclamar derechos e intervenir en los organismos de gobierno del Seguro.

2. Ejidatarios, colonos, comuneros y pequeños propietarios. Los campesinos que no estén organizados como sujetos de crédito agrícola en los términos de las leyes correspondientes son objeto de protección en este precepto, conforme a la fracción II,

cuando estén organizados para aprovechamientos forestales, industriales, comerciales o en razón de fideicomisos; III como sujetos a contratos de asociación, producción financiamiento y otro género similar, cuando se trate de la explotación de recursos distintos de los señalados en la fracción II; los pequeños propietarios IV, con más de veinte hectáreas de riego a su equivalente en otra clase de tierra, aun sin estar organizados crediticiamente; V, todos aquellos ejidatarios, colonos, comuneros y pequeños propietarios no comprendidos en las fracciones anteriores. Como el artículo no distingue a los sujetos en cuanto a cuotas, prestaciones o modalidad de cualquier índole, debemos remitirnos al artículo 210: "Procederá la incorporación voluntaria de los sujetos comprendidos en las fracciones II, III, IV y V del Artículo 13 de esta Ley, en las circunscripciones en que el régimen obligatorio se haya extendido al campo y a solicitud por escrito de los propios sujetos interesados. "Ni este precepto ni los incluidos en la Sección Cuarta marcan distinción alguna, excepto a los pequeños propietarios (art. 213), cuya cotización será en un grupo superior al que corresponda a su trabajador de más alto salario. En consecuencia, las fracciones II, III y IV del artículo 13 deben suprimirse por quedar comprendidas en la fracción V, cuya redacción podría ser: "Los ejidatarios, colonos, comuneros y pequeños propietarios, no comprendidos en la fracción III del artículo 12 de esta ley. "Debe recordarse que el principio general está en el artículo 18 al determinar la posibilidad de incorporación "términos previstos en el Capítulo VIII del presente Título", y en el caso la división de las fracciones, además de

artificial, es confusa. Los trabajadores asalariados del campo están contemplados en el Artículo 16. (8)

3. Patrones. Los patrones personas físicas son sujetos de incorporación (artículos 13-VI) con las modalidades establecidas en los artículos 215 a 218 de la ley. Existen patrones con capacidad económica modesta, que requieren de los servicios del seguro social para ellos y sus beneficiarios, como los dueños de un taller, un pequeño comercio, etc.

4. Trabajadores domésticos. Su condición de desamparo motivó un capítulo especial en la Ley Federal del Trabajo al estimar que tienen aspectos y características distintas de los demás trabajadores. Desde luego, la distinción es discriminatoria pero realista, por lo que el Seguro Social les da un trato similar.

c) **DECRETOS PRESIDENCIALES.** La facultad que los artículos 13, 16 y 17 otorgan al Presidente de la República para expedir decretos de incorporación al Seguro Social de los

(8) Ramírez Fonseca, Francisco. Ley del Seguro Social Comentada. Editorial Pac. México 1983. P. 114

sujetos comprendidos en el primer precepto, carece de apoyo constitucional, por lo cual es discutible que pueda llevarla a cabo jurídicamente. Las facultades del Ejecutivo Federal se encuentran limitadas al texto de la Constitución, sin que quepa la posibilidad de que una ley secundaria las amplíe o limite. Es conocido el principio de que la autoridad sólo puede llevar a cabo lo expresamente facultado y, tratándose del Presidente de la República, conforme a la fracción XX del artículo 89 de la Constitución, estas atribuciones deben necesariamente contenerse en la ley fundamental, sin permitir ampliaciones o interpretaciones. Sin embargo, es prudente el crecimiento horizontal del seguro social, sujeto a modalidades y condiciones para impedir presiones o compromisos que puedan desestabilizar su condición; el artículo 123 bis sugerido como adición constitucional debería contemplar el supuesto. (9)

d) PATRONES. Conforme al artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo, el patrón es tanto la persona física como moral que recibe el beneficio derivado de la prestación de servicios de uno o varios trabajadores; queda obligado en los términos legales a dar las prestaciones y cumplir con los deberes, que no se agotan en aspectos económicos. Este criterio se

(9) Ibidem. P. 116

aplicaría, en la Ley del Seguro Social, únicamente al primer supuesto del artículo 12 que contempla a los trabajadores. Sin embargo, dicha ley da al término "patrones" aplicaciones absurdas o insostenibles, de manera especial de los artículos 22 y 31. Veamos con mayor detalle como funciona :

1. Obligaciones genérica. El artículo 19 determina la obligación de los patrones a registrarse e inscribir a sus trabajadores, así como llevar registros de éstos; enterar al Instituto el importe de las cuotas y proporcionarle los datos y elementos para que pueda cumplir sus obligaciones, facilitar visitas e inspecciones, y aplicar las disposiciones de la ley y sus reglamentos.

2. El artículo 22 dispone lo siguiente : "Las sociedades cooperativas de producción y las administraciones obreras o mixtas serán consideradas como patrones para los efectos de esta ley. "Ni siquiera es admisible su aplicación para los efectos de la Ley.

3. El artículo 31: "Las disposiciones de esta Ley que se refieren a los patrones y a los trabajadores serán aplicables en lo conducente, a los demás sujetos obligados y aseguramiento.

Desde el punto de vista gramatical, inscripción afiliación y registro con voces afines.

Afiliar : juntar, asociar una persona a otras personas que forman una corporación o sociedad.

Inscribir : apuntar el nombre de una persona en una lista, para un fin determinado.

Registrar : inscribir, presentarse, matricularse.

Tanto afiliar como inscribir, se usan indistintamente en relación con los asegurados y sus beneficiarios.

La ley reserva la palabra "registro" para los sujetos obligados (patrones), quienes deben incorporarse como condición previa a la inscripción de los asegurados. El artículo 19 así lo determina, al señalar: "Los patrones están obligados a :

I Registrarse e inscribir a sus trabajadores". El derogado artículo 25 facultaba al Instituto para "I. Registrar a los patrones, inscribir a los trabajadores".

"Este acto constituye una obligación y un derecho; el primero se impone a los sujetos obligados, el segundo se permite a los asegurados. (10)

a) **Obligación.** De acuerdo con la fracción I del artículo 19, los sujetos de

(10) Ibidem. P. 117

aseguramiento dentro de un plazo no mayor de cinco días, conforme lo disponga el reglamento.

El reglamento de afiliación, en vigor a partir del 2 de septiembre 1950, además de obsoleto es contradictorio, ya que en su artículo 2 establece un plazo de cinco días para la inscripción de los trabajadores, mientras que el artículo 4 dispone que sean quince días para la entrega de avisos, a partir del ingreso del trabajador, como si se tratara de dos actos distintos. Desde luego, debe atenderse la disposición de la ley.

b) Derecho. Los trabajadores, sujetos de aseguramiento tienen derecho a solicitar del instituto con base en el artículo 21, su inscripción y avisar la modificación de ingresos y las bajas. El ejercicio de este derecho no libera a los patrones de sus obligaciones, sanciones y responsabilidades.

Los sujetos de aseguramiento deben proporcionar a los sujetos obligados los documentos, informes y datos que la ley y sus reglamentos requieran para la incorporación (artículo 27). Estos datos tendrán el carácter de confidenciales y sólo podrán darse a conocer en juicio, mediante orden judicial. (11)

(11) Peralta, Juan Antonio. Apuntes de Seguridad Social. Escuela Libre de Derecho, México 1977. p. 19

Baja. Los sujetos obligados elaborarán los avisos de baja cuando se dé alguno de los supuestos que marca la ley; como excepción los propios asegurados pueden hacerlo, o el Instituto, cuando se esté en los casos limitativamente establecidos como continuación voluntaria en el régimen obligatorio, seguros facultativos y algunos sujetos al artículo 13. Conforme al artículo 26, los avisos de baja presentados por los patrones, acerca de asegurados incapacitados o inhabilitados para laborar, carecen de validez y no producirán efecto alguno. En tanto no presenten el aviso de baja, el Instituto tiene derecho a cobrar las semanas que corresponda (artículo 43), pero podría recuperarse el pago total o parcialmente cuando el asegurado de que se trate, hiciera sido dado de alta por algún otro patrón, a partir de la fecha de su reincorporación. (12)

(12) Ramírez Fonseca. Op. Cit. P. 119

C. I.S.S.S.T.E.

El texto original del artículo 123, al establecer las bases de regulación de todo contrato de trabajo, no distinguía a los trabajadores del Gobierno Federal, llamados en esta fecha más demagógica que jurídicamente, "servidores públicos". Las cajas de seguros populares, cuyo impulso se dejaba tanto al Gobierno Federal como al de cada Estado debían contemplar la invalidez, la vida, la cesación involuntaria del trabajo, los accidentes y " otros con fines análogos".

El crecimiento de la administración pública fue simultáneo al incremento en los ingresos de la hacienda federal, en primer lugar. Los maestros, como hemos visto en los antecedentes históricos, organizaron en 1928 una mutualidad que otorgaba limitadas prestaciones médicas y escasas ventajas económicas, cuyo éxito se debió a que era la primera, de este tipo, que funcionaba con regularidad. Con el propósito de orientar la inquietud de los empleados públicos, el Presidente Plutarco Elías Calles promovió la expedición de la Ley de Pensiones Civiles de Retiro, en vigor el 1o. de octubre de 1925. El Ejecutivo Federal en su informe al Congreso de la Unión del 1o. de septiembre de ese año, al referirse a este ordenamiento señaló que esta Ley "establece un sistema de funcionamiento similar al generalmente adaptado por las naciones más cultas y mejor administradas, no considera ya la pensión como una mera gracia que otorga el Estado,

sino como una de las condiciones aceptadas por la administración y los empleados que la sirven, siendo sus características principales que la fuente de fondos para el pago de pensiones se forme, en parte, con el descuento reducido que se hace a los empleados sobre el importe de sus sueldos, en proporción a su edad, y el reconocimiento de la obligación, del Estado de contribuir a la seguridad y bienestar de sus servidores cuando éstos pierdan su aptitud para el trabajo, destinando al fondo de pensiones una suma proporcional. Consecuencia del sistema de cooperación de los empleados al fondo de pensiones, es la supresión de muchas taxativas y restricciones para los pensionados que han sido hasta ahora tradicionales, así como la transmisión de la pensión a sus deudos, si aquéllos fallecen, considerándose la pensión como una contratación de un seguro. Las pensiones concedidas con anterioridad seguirán pagándose con cargo al Erario y las nuevas serán con cargo al fondo de pensiones. El Ejecutivo espera que luego que el nuevo sistema llegue a funcionar normalmente las erogaciones del Erario por concepto de pensiones sean cada vez menores, pues las de nueva concesión serán cubiertas del fondo y las actuales irán extinguiéndose gradualmente hasta desaparecer. El fondo estará administrado por una junta especial en cuya formación tendrán parte muy principal el Ejecutivo, el Gobierno del Distrito y los empleados, funcionando dicha junta con autonomía, las resoluciones de esa misma quedarán sujetas a la revisión de la Secretaría de Hacienda cuando lo soliciten los empleados a quienes afecte. Con el fin de beneficiar directamente a los servidores de

la Nación se establece, por último, que las cantidades sobrantes del fondo sean empleadas en facilitarles la adquisición de terrenos o casas y aún el establecimiento de pequeñas empresas agrícolas o industriales y en la construcción de casa higiénicas para arrendarlas a los propios empleados en condiciones favorables. Es satisfactorio para el Ejecutivo iniciar por medio de esta Ley, el establecimiento del Servicio Civil, entre cuyas bases figuran el retiro por edad avanzada y las consiguientes pensiones". (13)

De lo transcrito no puede derivarse el cumplimiento, la atención, el reconocimiento o el empeño por cumplir con las disposiciones de la fracción XXIX del artículo 123. El Ejecutivo Federal consideró la existencia de un derecho generado con antelación a la Ley, con cargo al Erario, para pensionar a sus trabajadores. Tampoco sigue las reglas de los Seguros Sociales en otros países, cuyo avance en 1925 era indiscutible, ni el empeño de estructurar un adecuado Seguro a pesar del reconocimiento al considerar "la pensión como una contratación de un Seguro". "Este defecto de origen explica su naturaleza totalmente distinta y el hecho de que 18 años después, la Ley del Seguro Social de 1943, no tuviera base ni antecedentes en esta disposición para los empleados públicos

(13) Briseño, Ruíz. Op. Cit. p. 282

De igual manera, tampoco influiría en su desarrollo. (14)

También por este motivo, la reforma de 1929 al artículo 123 que dió dimensión federal a la Ley del Trabajo y consecuentemente a la del Seguro Social, no involucra a los trabajadores del gobierno. Cuando el Presidente López Mateos envió su iniciativa del 7 de diciembre de 1959, a fin de regular en forma distinta las relaciones del gobierno Federal con sus trabajadores, no dividió el artículo 123 constitucional en dos apartados sino que estableció un régimen de excepción que sustrajo de la influencia de los principios generales. Antes de esta reforma podía discutirse tanto la naturaleza jurídica de estas relaciones laborales, como su ámbito de ubicación, ya sea conformando una parte del derecho administrativo o integrando una disciplina jurídica autónoma denominada derecho burocrático. A partir de la reforma, se alinea al derecho laboral, al precisar en su texto inicial que "el Congreso de la Unión expedirá, de acuerdo con las siguientes bases, leyes sobre el trabajo, las cuales regirán: A. El de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de manera general, todo contrato de trabajo... B. El de los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y de los Gobiernos del Distrito Federal y Territorios..." La norma general está contenida en el Apartado A; la regla de excepción es el Apartado B, no es válido señalar que en el primero se encuentran las empresas lucrativas o especulativas,

(14) *Ibidem*. P. 282 y 283

ya que involucra cualquier y toda relación laboral, con excepción de los trabajadores del Gobierno, sujetos a un régimen distinto. (15)

Lo anterior hace necesario reparar los motivos de la reforma, expuestos en su iniciativa por el Presidente de la república: "Los trabajadores al Servicio del Estado, por diversas y conocidas circunstancias no habían disfrutado de todas las garantías sociales que el artículo 123 de la Constitución General de la República consigna para los demás trabajadores. Es cierto que la relación jurídica que une a los trabajadores en general con sus respectivos patrones, es de distinta naturaleza de la que liga a los servidores públicos con el Estado, puesto que aquéllos laboran para empresas con fines de lucro o de satisfacción personal, mientras que éstos trabajan para instituciones de interés general, constituyéndose en íntimos colaboradores en el ejercicio de la función pública. Pero también es cierto que el trabajo no es una simple mercancía, sino que forma parte esencial de la dignidad del hombre: de allí que deba ser siempre legalmente tutelado. La adición que se propone al texto constitucional comprende la enumeración de los derechos de los trabajadores y consagra las bases mínimas de previsión social que aseguren, en lo posible, tanto su tranquilidad y

(15) Ramos Alvarez, Oscar Gabriel. Trabajo y Seguridad Social. Editorial Trillas. México 1991. P. 218

bienestar personal, como los e sus familiares: jornada máxima, tanto diurna como nocturna descansos semanales, vacaciones, salarios, permanencia en el trabajo, escalafón para los ascensos, derecho para asociarse, uso del derecho de huelga, protección en caso de accidentes y enfermedades, así profesionales como no profesionales, jubilación protección en caso de invalidez, vejez y muerte, centros vacacionales y de recuperación, habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, así como las medidas protectoras indispensables para las mujeres durante el período de la gestación, en el alumbramiento y durante la lactancia."

La Cámara de Senadores, en su dictamen del 10 de diciembre de 1959, reconoce que "la iniciativa presidencial mantiene intocadas las normas que integran el artículo 123 vigente de la Constitución y que rigen el trabajo en general dentro de la República Mexicana". Se efectuarán algunas modificaciones para respetar el texto actual y aclarar la intención del legislador, tanto en el Senado como en la Cámara de Diputados. (16)

La fracción XI del Apartado B hace un adecuado planteamiento de las bases mínimas conforme a las cuales se organizará la seguridad social. Aun cuando no estoy de acuerdo

(16) Ibidem. P. 219

con el término "seguridad", por las razones anotadas en el primer capítulo de esta obra, su redacción es un argumento más para apoyar la tesis de un precepto constitucional dedicado al establecimiento de los Seguros Sociales.

Esta fracción tiene seis incisos, del (a al f), que se refieren a estos aspectos :

a) En este inciso se proponen las contingencias o ramas que debe cubrir.

1. Accidentes y enfermedades profesionales.
2. Enfermedades no profesionales y maternidad.
3. Jubilación, invalidez, vejez y muerte.

b) El segundo inciso se refiere a la conservación del derecho al trabajo, por parte del trabajador, en caso de accidente o enfermedad, por el tiempo que determine la Ley.

c) La tercera fracción protege a la mujer durante el embarazo :

1. Prohibiéndole realizar trabajos que exijan esfuerzo considerable y pongan en peligro su salud, en relación con la gestación.
2. Tendrá forzosamente dos periodos de descanso, un mes antes de la fecha

aproximada del parto y dos después, con pago de salario íntegro, la conservación de su empleo y los derechos que hubiese adquirido por su relación de trabajo.

3. Durante el periodo de lactancia tendrá dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos.

4. Disfrutará de asistencia médica y obstétrica, medicinas, ayuda para lactancia y servicio de guarderías infantiles.

d) Este inciso establece el derecho a asistencia médica y medicinas, para los familiares de los trabajadores en los casos y proporción que determine la Ley.

e) Faculta para establecer centros de vacaciones y de recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.

f) Se permite a los trabajadores obtener habitaciones baratas, en arrendamiento venta, conforme a programas previamente aprobados. El Estado establecerá un fondo nacional de la vivienda para constituir depósitos a favor de los trabajadores, así como un financiamiento que permita otorgar créditos baratos y suficientes para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construir las, reparar las, mejorar las o pagar

pasivos adquiridos por estos conceptos. Las aportaciones para este Fondo serán enteradas al organismo encargado de la seguridad social, regulándose en su Ley y en las que corresponda, la forma y procedimiento de su administración, así como el otorgar y adjudicar los créditos respectivos.

Quedan fuera algunos aspectos de gran relevancia, que ponen en duda la naturaleza jurídica y las facultades del Instituto y del Presidente de la República: la dudosa creación de un organismo público descentralizado, la designación de los integrantes de la Junta Directiva y del Director General, la obligatoriedad de la cuota y la procedencia de los recursos, que desde luego no se prevén en la Ley. También será conveniente establecer las principales obligaciones del Instituto administrador para poder atender los aspectos contenidos en el inciso a) y las prestaciones de los demás. (17)

El 12 de agosto de 1925 se promulgó la primera Ley General de Pensiones Civiles de retiro, para constituir, mediante cuotas aportadas por los trabajadores y el Gobierno Federal, el fondo necesario para tender las pensiones de retiro por edad y tiempo de servicios, así como las pensiones por muerte, a favor de los familiares del trabajador. El organismo que

(17) Briceño, Ruiz. Op. Cit. P. 285

se creó con el nombre de Dirección de Pensiones Civiles, dependía de la Secretaria de Hacienda. En abril de 1946 entró en vigor un segundo ordenamiento que abrogó la Ley de 1925, y el 30 de diciembre de 1947 fue promulgada la última Ley referida a la Dirección de Pensiones.

El 20 de diciembre de 1959 para dar cumplimiento a la reforma constitucional se promulgó la primera Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, en vigor hasta el 1o. de enero de 1984 en que entró en vigor la actual ley, que fue modificada ese mismo año mediante las reformas publicadas en el Diario Oficial del 7 de febrero de 1985.

Es importante destacar los tres momentos que caracterizan este Seguro Social para los trabajadores del Gobierno Federal.:

1. La creación de la Dirección de pensiones Civiles de Retiro, con tres leyes vigentes del 12 de agosto de 1925 al 20 de diciembre de 1959, sin fundamento constitucional y ajenas a la fracción XXIX del artículo 123 constitucional.

2. Las leyes del ISSSTE de 1954 a 1984, con fundamento en la fracción XI del apartado B del artículo 123 constitucional.

3. La nueva época, a partir del 1o. de enero de 1984, en que se llevan a cabo los intentos más serios para encuadrar los principios de un Seguro Social, en la nueva Ley (18)

La Ley, con vigencia en toda la República (art. 1), se aplicará a los sujetos que se integran en dos grupos :

I. Beneficiarios, cuyo nombre técnico debe ser el de DERECHOHABIENTES, por tener a su favor la posibilidad de hacer uso de un derecho, con oportunidad de ejercitar alguna acción ante los tribunales, en caso de ser desconocido o lesionado :

- a) Los trabajadores al servicio civil de las dependencias y de las entidades de la Administración Pública Federal, que por acuerdo del Ejecutivo Federal se incorporen a su régimen, así como las de los Estados y Municipios;
- b) Los pensionistas y los familiares derechohabientes, tanto de los trabajadores como de los pensionistas.
- c) Los diputados y senadores durante su mandato constitucional, que se incorporen individual y voluntariamente al régimen de esta Ley.

(18) Ibidem P. 285

2. Los sujetos obligados, que deben incorporar a sus trabajadores, retener las cuotas y efectuar pagos al Instituto :

- a) Las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de los Poderes de la Unión a que se refiere esta Ley;
- b) Las dependencias y entidades de la administración pública en los estados y municipios en los términos de los convenios que el Instituto celebre y de las disposiciones locales;
- c) Las agrupaciones o entidades que en virtud de acuerdo de la junta directiva se incorporen al régimen de esta Ley.

La Ley establece conceptos para los diversos sujetos, tanto beneficiarios como obligados, invadiendo la competencia de las leyes de trabajo, por lo que se refiere a los trabajadores, y de la administración pública, en cuanto a dependencias y entidades (art. 5, fracción III):

- a) Trabajador es "toda persona que preste sus servicios en las dependencias o entidades mencionadas, mediante designación legal o nombramiento, o por estar incluido en las listas de raya de los trabajadores temporales, con excepción de aquellos que presten

sus servicios mediante contrato sujeto a la legislación común y de los que perciban sus emolumentos exclusivamente con cargo a la partida de honorarios".

Existen tres clases de trabajadores:

- Los designados legalmente o por nombramiento,
- Los de lista de raya, con carácter de temporal y
- Los que perciban sus emolumentos con cargo a la partida de honorarios.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado limita a la relación de trabajo (art. 2) a la "establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio. En el poder Legislativo las directivas de la Gran Comisión de cada Cámara asumirán dicha relación". Conforme al artículo 3, "trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramientos expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales". Los trabajadores se dividen en dos grupos: de confianza y de base (art. 4); quedan excluidos del régimen de ese ordenamiento los trabajadores de confianza (art. 8), y los de base tendrán el carácter de inamovibles (art 6).

Conforme a la Ley del ISSSTE están incluidos tanto los de confianza como aquellos que perciben honorarios, por lo que su protección es más amplia.

b) Pensionista es toda persona a la que la Ley reconoce ese carácter.

c) Familiares derechohabientes (debería suprimirse el término de "derechohabiente" por confuso, ya que es el género, y los "familiares" son la especie). Además la esposa y la concubina no son familiares, lo que altera las normas del Código Civil. Incluye en este rubro a :

- La esposa.

- La concubina, a quien menciona como "la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores o con la que tuviese hijos, si están libres de matrimonio". Consigna el absurdo de que tenga varias concubinas, lo que jurídicamente es imposible.

- Los hijos menores de 18 años, siempre que dependan económicamente.

- Los hijos mayores de 18 hasta 25 años, si estudian en nivel medio o superior, en planteles oficiales o reconocidos, sin trabajo remunerado.

- Los hijos mayores de 18 años incapacitados física y psíquicamente.

- El esposo o concubino de la trabajadora o pensionista, mayor de 55 años o incapacitado y en ambos casos, dependiente económico.

- Los ascendientes que dependan económicamente del trabajador o pensionista.

El derecho de los "familiares" depende de que el trabajador o pensionista tenga derecho a las prestaciones de la Ley y de que esos familiares no tengan por sí mismos derechos propios. El término más adecuado es el beneficiarios o dependientes económicos.

d) Dependencias, las unidades administrativas de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, al igual que los de los Estados y Municipios.

e) Entidades de la Administración Pública, los organismos, empresas y las instituciones públicas paraestatales que se incorporen al régimen de esta Ley.

La incorporación se refiere a tres aspectos: altas, bajas y modificaciones; éstas se imponen como obligación a las dependencias y entidades las que podrán en conocimiento del Instituto, dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que ocurran. Del mismo modo,

notificarán la iniciación y terminación de los descuentos, y los nombres de los familiares de los trabajadores. además, en enero de cada año, remitirán al instituto una relación del personal sujeto al pago de cuotas y descuentos. En todo tiempo tendrán obligación de proporcionar los datos que les requiera y designarán a quienes se encarguen del cumplimiento de estas obligaciones (art. 6)

Los trabajadores (art. 7) están obligados a proporcionar tanto al Instituto como a las dependencias o entidades en que presten sus servicios, los nombres de los familiares y los informes y documentos probatorios que se les pidan. Tendrán derecho a exigir a las dependencias o entidades el estricto cumplimiento de las obligaciones que les impone el registro y la comunicación del salario.

El Instituto formulará y mantendrá actualizado (art. 11) el registro de trabajadores que sirva de base para las liquidaciones relativas a cuotas y aportaciones. También recopilará y clasificará la información para formular escalas de sueldos, promedios de educación, datos estadísticos y bases actuariales (art. 12). Expedirá documentos de identificación (art. 8).

Los beneficios (trabajadores, pensionados y familiares) deberán cumplir los requisitos de Ley (art. 9); cuando no perciban íntegramente su sueldo, para continuar disfrutando los beneficios de la Ley, deberán pagar la totalidad de las cuotas (art. 10).

Las dependencias y entidades (art. 13), deberán remitir al Instituto, sin demora, los expedientes y datos que éste les solicite de los trabajadores y extrabajadores, así como informes sobre aportaciones y cuotas.

El artículo 15 de la Ley reitera su empeño de establecer conceptos propios, al margen de lo señalado por la Ley específica, en relación con el sueldo de los trabajadores. Para efectos de esta Ley, el sueldo básico se integrará con el sueldo presupuestal, el sobresueldo y las compensaciones, excluyéndose cualquier otra prestación que perciba el trabajador con motivo de su trabajo. Sueldo presupuestal es la remuneración ordinaria señalada en la designación o nombramiento, sobre sueldo es la remuneración adicional concedida en atención o circunstancias de insalubridad o carestía de la vida; compensación es la cantidad adicional al sueldo presupuestal y al sobresueldo que se otorga discrecional, en atención a las responsabilidades, trabajos extraordinarios o servicios especiales que desempeñe. Las cotizaciones se efectuarán sobre el sueldo básico, con un tope que no rebase diez veces el salario mínimo general; éste servirá de base para determinar el monto de los seguros, pensiones, subsidios y préstamos.

Las cuotas son cubiertas por los trabajadores, en un monto equivalente al ocho por ciento del sueldo básico de cotización. Esta cuota se aplicará de la forma siguiente (art. 16):

- a) El dos por ciento, para cubrir los seguros, prestaciones y servicios, destinados a medicina preventiva, seguro de enfermedades y maternidad y servicios de rehabilitación y mental.
- b) El seis por ciento restante para cubrir todos los otros conceptos, excepto el seguro de riesgo de trabajo.

Los que tengan dos o más empleos cubrirán sus cuotas sobre la totalidad de los sueldos básicos (art. 17).

Las dependencias y entidades (art. 21) cubrirán como aportaciones los siguientes porcentajes sobre los equivalentes al sueldo básico de los trabajadores :

- a) El seis por ciento para cubrir el seguro de enfermedades, maternidad y servicios de medicina preventiva y rehabilitación física y mental.
- b) El cero punto setenta y cinco por ciento (o.75) para cubrir íntegramente al seguro de riesgos de trabajo.

- c) **El seis por ciento para cubrir los seguros, prestaciones y servicios señalados en las fracciones de la V a la XX del artículo 3.**

- d) **El cinco por ciento para constituir el Fondo de la Vivienda.**

Las dependencias y entidades están obligadas a efectuar los descuentos de las cuotas, a enviar al Instituto las nóminas y recibos en los que figuren los descuentos y expedir los certificados e informes que les soliciten el Instituto y los interesados (art. 18). Se harán entregas quincenales al Instituto, de cuotas, aportaciones y descuentos (art. 22); para este propósito, se efectuará un cálculo estimado, ajustándose las cuentas y haciéndose los pagos insolutos cada mes.

Mandarà descontar un 30% del sueldo mientras el adeudo no esté cubierto, a menos que el trabajador solicite y obtenga mayores facilidades (art. 20).

Las licencias sin goce de sueldo (art. 19), las que se conceden por enfermedad o por suspensión de los efectos del nombramiento, se computarán como tiempo de servicios, en los siguientes casos :

- a) Cuando no excedan de seis meses, en un periodo;
- b) Cuando se concedan para el desempeño de cargos de elección popular o comisiones sindicales.
- c) En caso de prisión preventiva, seguida de sentencia absolutoria;
- d) Cuando se trate de suspensiones, por investigación; cuando tengan a su cuidado el manejo de fondos, valores o bienes.

El artículo 3, con una absoluta falta de técnica legislativa, reitera el error de mezclar, sin distinguir, los seguros los servicios y las prestaciones. Si nos atenemos a la simple enumeración del precepto, tendríamos que aceptar.

SEGUROS

1. Seguro de enfermedades y maternidad.
2. Seguro de riesgos de trabajo.
3. Seguro de jubilación.
4. Seguro de retiro por edad y tiempo de servicios.
5. Seguro de invalidez.
6. Seguro por causa de muerte.
7. Seguro de cesantía en edad avanzada.

SERVICIOS

1. Servicios de rehabilitación física y mental.

2. Servicios de atención para el bienestar y desarrollo infantil.
3. Servicios de integración a jubilados y pensionados.
4. Servicios que contribuyen a mejorar la calidad de vida del servidor público y familiares derechohabientes.
5. Servicios turísticos.
6. Servicios funerarios.

PRESTACIONES

1. Medicina preventiva.
2. Indemnización global.
3. Arrendamiento o venta de habitaciones.
4. Préstamos hipotecarios.
5. Préstamos a mediano plazo.
6. Préstamos a corto plazo.
7. Promociones culturales, de preparación técnica, fomento deportivo y recreación.

En el estudio de la Ley se sigue una división más técnica y desde luego comprensible: el Título segundo está dedicado al Régimen obligatorio; el Título Tercero, al régimen voluntario. Dentro de lo que denomina Seguro obligatorio, encontramos capítulos que distribuyen el conocimiento y aspectos del Seguro Social en estos rubros :

1. Capítulo II: Seguro de Enfermedad y Maternidad.
2. Capítulo IV: Seguro de riesgos de Trabajo.
3. Capítulo V. Seguro de jubilación, de retiro por edad y tiempo de servicios invalidez, muerte, cesantía en edad avanzada e indemnización global.
4. Capítulo VI: De los préstamos personales a corto y mediano plazo.
5. Capítulo VII. De la vivienda.
6. Capítulo VIII: De las prestaciones sociales y culturales.

La distinción entre un Seguro y una Rama del Seguro deber preservarse en beneficio de esta disciplina. El Seguro es una Institución de derecho, que integra unidad y alcanza sus objetivos al proteger a grupos de personas específicamente determinados, mediante el pago de una prima que denomina cuota. Para este logro, atiende contingencias que se agrupan o diferencian según su naturaleza, mediante Ramas del Seguro; la atención es posible conforme a las prestaciones que se otorguen a las personas comprendidas en cada supuesto. Para dar las prestaciones con mayor efectividad se requiere de los servicios, cuya organización es más definida y permanente.

Con esta base, las RAMAS del Seguro Social para estos trabajadores podrían comprender.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

1. **Enfermedades, Invalidez y Muerte.**
2. **riesgos de Trabajo.**
3. **Retiro por edad y tiempo de servicios.**
4. **Vivienda.**

Los préstamos personales son prestaciones sociales, al no estar dirigidos a la atención de contingencias específicas toda vez el beneficiado puede darles el destino y el objetivo que más convenga a sus intereses. En cambio, las prestaciones contenidas en cada rama persiguen el restablecer la salud, mantener la capacidad económica, otorgar ingresos en la vejez o por el tiempo de servicios.

CAPITULO III. OTRAS PROCURADURIAS

A. PROCURADURIA DE A DEFENSA DEL TRABAJO.

Organismo desconcentrado dependiente de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social en el ámbito federal y del gobierno de las entidades federativas y del Distrito Federal en el nivel local, que tiene funciones de representación, asesoría, prevención, denuncia, coordinación y conciliación en beneficio de los trabajadores y de los sindicatos obreros.

A pesar de que desde 1929 se había federalizado la facultad de legislar en materia de trabajo; no obstante que el primer cuerpo normativo de alcances nacionales fue la Ley Federal del Trabajo (LFT) de 18 de agosto de 1931 y que ésta contemplaba a la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo como una de las autoridades laborales, es hasta el 11 de septiembre de 1933 cuando se publica en el Diario Oficial el reglamento correspondiente a dicha dependencia. (1.)

(1) Ramírez Reynoso, Braulio. Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1992. 5a. edición. P-Z. p. 2575.

El presidente Manuel Avila Camacho promulgó el Reglamento de la Procuraduría de la Defensa del Trabajo del Distrito Federal el 24 de noviembre de 1944, no debe olvidarse que aunque la federación legislaba en exclusiva sobre la materia jurídica laboral, el Distrito Federal y los Estados compartían la facultad de administrar justicia y de mediar en la resolución de la conflictiva laboral a través de las juntas de conciliación y arbitraje y de sus departamentos administrativos del trabajo. (2)

Como puede observarse, la constitución de las procuradurías en los ámbitos federal y local, así como la expedición de los reglamentos correspondientes, no estuvieron en consonancia con la celebridad que demanda la protección de las reivindicativas obreras dentro de la rama más dinámica y representativa del derecho social; el derecho del trabajo. Las entidades federativas reglamentaron el funcionamiento de sus procuradurías con cierta lentitud; a la fecha todas cuentan con un reglamento que recoge y reproduce las experiencias, vicios y aciertos del "centro"; es decir, las disposiciones y directrices contenidas en los reglamentos de las procuradurías Federal y del distrito Federal.

(2) Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo. Tomo 1. Editorial Porrúa. México, 1979. p. 216.

En fechas recientes los reglamentos de las dos procuradurías citadas se han actualizado; v. Diario Oficial de 2 de junio de 1975 para el caso de la Procuraduría Federal y el Diario Oficial de 6 de enero de 1982, así como la Gaceta Oficial del Departamento del Distrito Federal de primero de febrero de 1982, para la Defensa del Trabajo del Distrito Federal. (3)

En virtud de que la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo recibe del artículo primero de su reglamento la encomienda consistente en "coordinar sus funciones con todas las autoridades laborales del país, especialmente con las procuradurías de la Defensa del Trabajo que funcionan en cada uno de los Estados", estructura y funcionamiento

El artículo 523 de la LFT prescribe que la aplicación, de las normas laborales compete, entre otras autoridades y en sus respectiva jurisdicción, a la procuraduría de la defensa del Trabajo, luego en siete preceptos fija los aspectos básicos de su alta función social. (4)

(3) Ramírez Reynoso, Braulio. op. cit. p. 2575.

(4) Trueba Urbina, Alberto. op. cit. p. 218.

El artículo segundo del Reglamento de la Procuraduría Federal de la defensa del Trabajo se refiere a la integración de los órganos de ésta, en la forma siguiente: un procurador federal; un secretario general; dos procuradores auxiliares generales; los procuradores auxiliares que sea necesario acreditar ante diversas autoridades jurisdiccionales y administrativas; un cuerpo de peritos, un centro de información sobre derechos del trabajador así como las dependencias internas para el adecuado cumplimiento de sus funciones.

Diversas actividades de la procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo merecen ser destacadas, particularizaremos, por límites de espacio, las que corresponden a los artículos sexto, séptimo y octavo de su reglamento y que consisten en "interponer demanda de amparo ante las autoridades competentes, siempre que sea procedente, y seguir el juicio hasta obtener sentencia ejecutoriada"; representar o asesorar a los trabajadores o a sus sindicatos en los juicios de amparo en que figuren como terceros interesados; y que todos los servicios que preste serán gratuitos. (5)

(5) Ibidem. p. 220.

Es promisorio ver que últimamente se amplía el alcance de los servicios que la Procuraduría presta a la clase trabajadora: la construcción misma de un nuevo edificio forma parte de esa intención de estar en tono con la función social de brindar esa suerte de "defensoria de oficio" a la clase que más la necesita, coadyuvando así a ese desequilibrio necesario en el derecho del trabajo -sobre todo en materia procesal- o al logro de la igualdad por compensación, como decía Couture. (6)

(6) Salas Alfaro, Angel. Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1992. 5a. edición. P-Z. p. 2576.

B. PROCURADURIA DEL CONSUMIDOR.

"Procuraduría en su significación más amplia, es el oficio o cargo de procurador, que realiza funciones de procuración es decir, llevar a cabo diligencias de cuidado y manejo adecuado de los negocios de otro. La procuraduría es también la oficina en donde despacha el procurador.

Es procurador, no solamente el titular de una dependencia encargada de administrar justicia, sino también el abogado o licenciado en derecho que defiende ante los tribunales, en forma oral o escrita, los intereses de las personas que le encomiendan sus asuntos". (7)

Técnicamente, la procuraduría Federal del Consumidor, se define como un "organismo descentralizado de servicio social, con funciones de autoridad, con personalidad jurídica y patrimonio propio, para promover y proteger los derechos e intereses de la población consumidora".

(7) Rowat, Donald. El Ombudsman. El Defensor del Ciudadano. Traducción. fondo de Cultura Económica, México, 1973, p. 188.

"Históricamente, la Procuraduría del Consumidor es una derivación del ombudsman sueco-finlandés, que ejercía las funciones de representante de los ciudadanos afectados por actos de los funcionarios públicos cometidos en exceso de sus facultades. Ombudsman, se refiere a una persona que actúa como lo que realiza el Justitie Ombudsman en el Parlamento sueco, en favor de los ciudadanos.

No nace pues el ombudsman como una institución exclusivamente protectora de los consumidores, sino, de los ciudadanos en general. En cambio, en el sistema anglosajón el consumer ombudsman (Sánchez-Cordero Dávila) si realiza un papel específico de velar por los intereses de los consumidores." (8)

A veces se piensa que el ombudsman es una institución básicamente anglosajona, inútil en los países de jus civile, que gozan de un sistema desarrollado de derecho administrativo. Ciertamente, la figura se ha difundido con mayor rapidez en los países del common law, sin embargo, se originó en un país de jus civile y muchas otras naciones la han acogido como Francia que la adoptó en 1973, bajo la denominación de le mediateur.

(8) Salas Alfaro, Angel. op. cit. p. 2577

La tarea más importante que se atribuyó al cargo, creado, en 1713 y ejercido por el procurador supremo, era la de supervisar el cumplimiento de las leyes y reglamentos cuidando que los servidores públicos desempeñasen su trabajo adecuadamente. (9)

Funcionamiento de la Procuraduría Federal del consumidor, (PFC). La oficina central de la PFC se encuentra en la ciudad de México. Existen delegaciones en cada una de las entidades federativas, debiendo establecerse representaciones de ella, en otros lugares en que se considere indispensable.

La organización de la PFC es como sigue: procurador federal; comisión interna de administración y programación; unidad de difusión y relaciones públicas; asesoría; secretaria particular; subprocuraduría de organización colectiva; dirección general de quejas, dirección general de conciliación; dirección general de arbitraje; dirección general de asuntos jurídicos, y dirección general de organización colectiva.

(9) Barrera Graf, Jorge. La Ley Federal de protección al Consumidor. Revista Jurídica. Julio de 1976. México, D.F. p. 88.

Tiene entre otras, las siguientes : representar los intereses de la población consumidora ante cualquier clase de autoridades administrativas y jurisdiccionales -en este caso previo otorgamiento del mandato correspondiente-; representar colectivamente a los consumidores ante instituciones públicas u organismo privados, proveedores de bienes y prestadores de servicios estudiar y proponer medidas encaminadas a proteger los derechos de los consumidores; asesorar a éstos en forma gratuita; denunciar ante las autoridades que corresponda los casos de violación de precios, normas de calidad, peso, medida y otras características de productos y servicios, así como la existencia de prácticas monopólicas o que tiendan a crear monopolio; conciliar las diferencias entre proveedores y consumidores, fungiendo como amigable componedor entre las partes; en general, elar dentro de su ámbito de competencia por el cumplimiento de la ley y de las disposiciones emanadas de ella. (10)

(10) Ibidem. p. 90.

Otras de sus atribuciones, son las de solicitar a la autoridad administrativa que corresponda, que regule la venta de aquellos productos o servicios perjudiciales para la salud de los consumidores, así como "velar por que los contratos de adhesión no contengan cláusulas que establezcan prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores o les impongan obligaciones inequitativas". En estos casos, puede promover la procuraduría, la modificación o la nulidad de las cláusulas evidentemente lesivas.

Para el cumplimiento de sus funciones, la Ley Federal de protección al Consumidor (L.PC) indica que deben colaborar con la procuraduría toda clase de autoridades federales y municipales, así como agrupaciones de consumidores creadas con el fin de defender sus intereses. Para la organización de aquéllas, la PFC, a través de la Subprocuraduría de organización colectiva, y con fundamento en el artículo 58, de la Ley, ha diseñado un programa nacional de organización colectiva de los consumidores, con el propósito de integrar comités de protección, al consumidor, con las funciones de divulgar el contenido de la L.PC, orientar al consumidor en el conocimiento y defensa de los derechos que la misma le concede recibir quejas y transmitir las en la delegación correspondiente de la procuraduría, y otras. (11)

(11) Salas Alfaro.op. cit.p. 2578.

Igualmente, la PFC tiene facultades sancionadoras, al imponer multas hasta por el monto de 20,000 pesos, y de pedir el uso de la fuerza pública para el buen desempeño de las funciones que le atribuye la ley. Pero si estos medios de apremio fueren insuficientes, puede ejercer acción contra el rebelde por delito cometido en contra de una autoridad.

En los conflictos que se dan entre proveedores y consumidores, o en reclamaciones de éstos en contra de comerciantes, industriales, empresas de participación estatal, etc., la PFC actúa como amigable componedor, desahogándose tales reclamaciones conforme a las reglas procesales que señala el artículo 59, fracción VIII de la LPC, a saber: primera, se cita a las partes a una junta de conciliación; segunda, si no se logra la avenencia, se les invita para que designen árbitro a la procuraduría; tercera, según el caso, se levanta acta de los términos de la conciliación o del compromiso arbitral y cuarta, se dicta el laudo arbitral. (12)

(12) Rowat, Donald. op. cit. p. 201.

Las normas que rigen el procedimiento arbitral, pueden ser fijadas convencionalmente por los interesados, siendo supletorias las aplicables de la legislación civil

Cuando no se cumpla voluntariamente lo convenido en la conciliación, o el contenido del laudo arbitral, la parte interesada deberá acudir a los tribunales ordinarios, para que se ejecuten dichas resoluciones. La misma facultad tiene el interesado, cuando la otra parte rechaza designar como árbitro a la procuraduría; pero para que proceda la promoción ante dichos tribunales, es preciso exhibir el documento en el que conste que se agotó el procedimiento conciliatorio, a que alude el inciso b del citado artículo 59.

Las resoluciones que dicte la procuraduría durante el procedimiento, serán revocables cuando aquéllas intervengan como componedor o como árbitro y son recurribles los laudos emitidos, para efectos meramente de aclaración. (13)

(13) *Ibidem*. p. 203.

La dependencia está a cargo del procurador federal del consumidor, nombrado por el presidente de la República. Debe reunir los requisitos siguientes: ser licenciado en derecho (titulado), y ciudadano mexicano por nacimiento.

Las facultades del procurador, son las de representar legalmente a la procuraduría; otorgar y revocar poderes generales o especiales, con o sin cláusula de sustitución, nombrar y remover al personal de la institución, fijándole funciones y remuneraciones, crear las unidades técnicas que requiera el organismo; manejar el presupuesto de la institución; así como, otras atribuciones que le confieran las disposiciones legales o reglamentarias. (14)

Con el propósito de descentralizar sus funciones y hacer más expedita la justicia en favor de los consumidores, el procurador federal del consumidor ha dictado una serie de acuerdos. Los más importantes son: Acuerdo por el que delega facultades en materia de conciliación y arbitraje, al Subprocurador técnico, al director general, subdirectores y jefes de departamento de conciliación y arbitraje, para que tramiten, acuerden y

(14) Barrera Graf. op. cit. p. 91.

resuelvan los asuntos de su competencia, así como para que firmen la documentación relativa.

Acuerdo que crea la dirección de arbitraje, dividiendo la dirección general de conciliación y arbitraje, en dirección general de conciliación y dirección general de arbitraje.

Acuerdo por el cual el procurador declara que, en sus ausencias temporales, será suplido por el Subprocurador ejecutivo o el Subprocurador técnico, a falta de ambos, por el Subprocurador de organización colectiva.

Acuerdo por el que el procurador delega facultades en los delegados de la procuraduría federal del consumidor en toda la República Mexicana, para ejercer las facultades que a esta dependencia le confiere la LPC, con excepción de las que previenen los artículos 62 y 63. (15)

(15) Salas Alfaro. op. cit. p. 2580.

En cuanto al carácter de autoridad de la PFC, se han originado algunas discusiones, tanto en la doctrina como en la práctica mexicanas.

"En el ámbito doctrinal, Barrera Graf, afirma que la procuraduría no es organismo descentralizado, pues no constituye una forma de descentralización por servicio, ni realiza un servicio público o de orden técnico; tampoco tiene una fuente propia de ingresos. Además, los actos que efectúa en representación de la población consumidora, no pueden atribuirse a un órgano centralizado de la administración pública". (16)

Algunos tribunales colegiados que han conocido de amparos en los que se discute el carácter de autoridad de procuraduría, han resuelto que el rango de autoridad de ella es indudable, en razón de que la misma LPC le da esa categoría, habiéndose aceptado también por parte de dichos tribunales, que tiene facultades sancionadoras". (17)

(16) Rowat Donald. op. cit. p. 202.

(17) Salas Alfaro. op. cit. p. 2580.

Hasta el momento, los resultados sociales de la PFC han sido muy positivos; lo que se comprueba por los datos siguientes: hasta 1981 atendió un total de tres millones once mil asuntos. El 32% de los consumidores protegidos hasta ese año, han sido personas de bajos ingresos. La procuraduría realiza una campaña permanente de verificación de precios, normas de calidad y otras características de bienes y servicios, visitando directamente las negociaciones en toda la República mexicana.

A través de estudios socio-económicos, analiza y propone toda clase de medidas encaminadas a proteger a los consumidores. Hasta 1981, se constituyeron 4 mil 746, comités de defensa del consumidor, en toda la República, representando a más de tres millones de personas.

Con la realización de 20 mil reuniones aproximadamente con organizaciones colectivas, y con la asistencia de setecientos cuarenta y dos mil personas, el reparto de material informativo, se ha logrado concientizar a la población consumidora de los derechos que en su favor le otorga la LPC, así como sobre la forma de ejercitarlos. (18)

(18) Barrera Graf. op. cit. p. 92.

La PFC cuenta con modernos sistemas de computación, tanto para atender rápidamente los asuntos, como para consolidar su eficiente sistema integral de informática, en las oficinas centrales, y en las del interior del país.

Se han instalado módulos de información y quejas, que atienden un promedio de sesenta mil personas al mes.

Se realizan cursos permanentes de capacitación del personal en todas las áreas del organismo, por el objetivo de perfeccionar los esfuerzos y la productividad en la atención a los consumidores.

En tres aspectos fundamentales se ha acentuado la labor benéfica de la procuraduría.

1) En lo económico, como protectora del salario y del patrimonio de la familia mexicana, sobre todo de la de escasos recursos. Los casos en los que ha intervenido, representan, hasta 1981, un total de 9 mil 717 millones de pesos.

2) En lo político, al equilibrar las relaciones económicas entre proveedores y consumidores.

3) En lo social, al encontrar plena vigencia la LPC en la solución de los problemas que se presentan diariamente en el tráfico comercial, mediante una intervención eficiente.
(20)

Los principales giros en los que ha intervenido, son los bienes (compra de casas-habitación; alimentos, aparatos electrodomésticos, vehículos automotores); y servicios (reparación de aparatos para el hogar, talleres automotrices; transportes; servicios turísticos, servicios públicos, escuelas particulares).

Las causas que más constantemente originan reclamaciones ante la PFC, son las de aumentos de precios, incumplimiento de las condiciones contractuales, cobros indebidos, ocultamiento de productos alimenticios, ventas condicionadas defectos o vicios de fabricación, y malas reparaciones.

El prestigio de la procuraduría ha trascendido más allá de nuestras fronteras, habiendo sido visitadas sus instalaciones por diversas comisiones extranjeras que han

(20) Ibidem. op. cit. p. 2581.

conocido a fondo sus mecanismos de operación, expresando reconocimiento por el sistema adoptado. Ha recibido elogios del extranjero: "La procuraduría es vanguardia en el movimiento mundial de los consumidores..." "Las agrupaciones de defensa del consumidor que existen en otras naciones, están a la expectativa de lo que ha logrado México en esa materia, por que es manifiesto que se ha hecho más allá de lo que están haciendo otras instituciones nacidas con anterioridad en todo el orbe". (21)

En su tarea permanente de servicio social, la PFC despliega una amplia campaña publicitaria a través de los más efectivos medios de comunicación masiva, con el fin de orientar a la población consumidora tanto en sus compras como en la obtención de servicios.

(21) Rowat. op. cit. p. 231.

C) PROCURADURIA SOCIAL

La conjugación de las condiciones políticas y sociales, así como la determinación para crear una institución con rasgos característicos de Ombudsman en la Ciudad de México, cristalizan en un acuerdo del Jefe del Departamento del Distrito Federal que se publica en enero de 1989 formalizando la existencia del Procurador Social y propiciando el inicio de sus labores, de manera definitiva en el mes de julio de ese mismo año.

La Procuraduría social es concebida como un medio de control de la administración pública del Departamento del Distrito Federal, pretendiendo mejorar las relaciones de dicha administración con los ciudadanos, evitando o rectificando las deficiencias o irregularidades y logrando que los funcionarios actúen con mayor sensibilidad en la atención de la ciudadanía, y que ésta acepte el cumplimiento de las normas establecidas. Se busca la modernización de la actuación administrativa y la defensa de los derechos del individuo.

Las determinaciones de la Procuraduría Social no establecen un relación vinculatoria a la autoridad ni significan una obligación desde el punto de vista de la legalidad formal, obteniendo el cumplimiento de sus sugerencias y dictámenes con base en la autoridad moral y en la independencia funcional.

La independencia funcional, significa que no se encuentra sujeta a ninguna relación de jerarquía o dependencia hacia los órganos de la administración pública ante los que va a intervenir, por lo que, aunadas a sus elevados fines tuteladores de los derechos del ciudadano, sus opiniones o sugerencias tienen una fuerza moral que produce una ascendencia en las estructuras en la sociedad en su conjunto.

Las unidades administrativas a las que dirige nuestra institución acceden a realizar las sugerencias que les envía, en cumplimiento al principio de colaboración, el cual supone una coordinación voluntaria de los diversos entes públicos para lograr los fines del Estado.

Para realizar su función, recibe las quejas e inconformidades que le presentan los particulares sin exigir requisito alguno de formalidad, por lo que pueden presentarse en forma escrita o verbal, por individuos o grupos sociales, sin importar su filiación política, credo religioso o condición económica.

FACULTADES DE LA PROCURADURIA SOCIAL.

En su tarea tuteladora de los derechos del ciudadano y de control administrativo, cuenta con las siguientes atribuciones :

a) **Facultad para solicitar informes a la autoridad.** Congruente con su función de atención de quejas e inconformidades de los particulares, la procuraduría Social tiene el derecho para solicitar a la autoridad un informe sobre los hechos materia de la queja, a fin de estar en posibilidades de sugerir la solución respectiva a la queja o inconformidad.

b) **Facultad indagatoria o de investigación.** En ejercicio de esta facultad, la Procuraduría Social puede hacerse presente ante los órganos administrativos y realizar una investigación para recabar información y documentos, limitada sólo al ámbito de la supuesta violación de derechos expuesta en la queja.

Para el caso de que la autoridad se niegue a dar la información o permitir el acceso a la documentación requerida, la Procuraduría Social podrá dirigirse al superior jerárquico para obtener lo solicitado y llegar incluso hasta el titular de la entidad.

Esta facultad indagatoria también se extiende al ámbito de actuación de los particulares que al amparo de una concesión o autorización, prestan un servicio público, a efecto de lograr en forma directa se respeten los derechos del usuario. Esta investigación se realiza sin menoscabo de las garantías de audiencia y seguridad

jurídica que asisten al particular prestado del servicio.

c) Publicar las recomendaciones como medio de presión moral para que el funcionario acate las sugerencias.

FUNCIONES DE LA PROCURADURIA SOCIAL.

De manera específica las funciones de la Procuraduría Social son :

1. Recibir quejas e inconformidades por actos u omisiones de autoridades administrativas del Departamento del Distrito Federal, así como por irregularidades en la prestación de los servicios públicos, ya sea a cargo del propio Departamento del Distrito Federal, alguna entidad paraestatal o un particular en uso y aprovechamiento de una concesión o autorización.

2. Proporcionar al ciudadano orientación jurídica y administrativa.

3. Promover el cambio administrativo ante la presencia de prácticas administrativas que, aun cuando están dentro de la legalidad, contravienen los principios de eficiencia y oportunidad que deben regir la actuación de la administración pública.

4. Prestar asesoría a los poseedores y adquirientes de vivienda de interés social en todo aquello que se refiera a la celebración de actos jurídicos y contratos necesarios para obtener su adquisición.

5. Instruir y asesorar a los propietarios de inmuebles en condominio, en el cumplimiento de la Ley sobre el régimen de propiedad en condominio de inmuebles para el Distrito Federal y demás disposiciones aplicables en esta materia; así como en todo lo relacionado a la administración del inmueble conciliando los conflictos que sobre esta materia se susciten entre condóminos o entre éstos y la administración.

CAPITULO IV

LA PROCURADURIA DE LA SALUD

En el presente capítulo hablaremos del aspecto básico de esta tesis, iniciando con la panorámica general del Ombudsman para establecer con posterioridad los motivos de creación de la Procuraduría que se propone, determinando su naturaleza jurídica así como sus ventajas y funcionalidad de la institución a tratar.

Es prudente señalar que la propuesta se aleja de lo determinado en el coloquio específico, siendo creación personal.

En las últimas décadas ha proliferado, en el ámbito internacional, la creación de instituciones que tienen como objeto primordial el constituirse en instrumentos para reducir la brecha que se ha abierto entre la ciudadanía y los ya enormes aparatos burocráticos de la posguerra. con diferentes modalidades y características singulares las encontramos tanto en los países nórdicos, en las naciones anglosajonas y en las comunidades latinas.

Existe el criterio unificado de que los antecedentes de tales instituciones se sitúan en las tribus germánicas, con el funcionario representante del Rey denominado Senecal, encargado de supervisar las actuaciones administrativas y judiciales de los agentes que

representaban al reino en las diferentes regiones de Suecia. Al enriquecerse sus tareas con la facultad para presentar acusaciones en los casos de comisión de delito y como una fase de su desarrollo, se convirtió en el Canciller de Justicia, para surgir posteriormente el Ombudsman en la Constitución sueca de 1809.

La redacción de esta constitución se inspiró no solo en el desenvolvimiento interno del país, sino que se nota la influencia decisiva de las ideas liberales llegadas de la Revolución Francesa. La soberanía de las naciones se deposita en el pueblo y no en el Rey. Se atiende a la división de poderes sustentados por Montesquieu aunque en principio, la separación de poderes, la entendieron los constituyentes suecos como separación entre el Rey y el Legislativo a Riksdag, pero de ninguna manera se seccionaron las funciones, legislativa, ejecutiva y judicial.

El surgimiento del Ombudsman se dio en la época en que nacieron las garantías procesales y otros medios de defensa de la legalidad con relación a los actos de autoridad frente a la libertad individual, debido a lo cual, se le asignó también la tarea de salvaguardar las libertades ciudadanas ante los órganos gubernamentales.

En seis artículos de la Constitución sueca de 1809 quedó plasmado el ámbito competencial del Ombudsman, y a partir de la fecha de la creación de la Constitución sólo han sufrido reformas en menos de cinco ocasiones. Las características fundamentales del Ombudsman sueco son : su función de vigilante o supervisor de los actos y el desempeño de las autoridades administrativas y la protección de los derechos ciudadanos; su coexistencia con un sistema de recursos y tribunales administrativos; la ausencia de un poder coercitivo para el cumplimiento de sus determinaciones; que la base de su respetabilidad le proviene de una autoridad moral y la utilización o el apoyo de la publicidad para el cumplimiento de sus determinaciones.

La seriedad y la utilidad del Ombudsman, así como el constante crecimiento del aparato burocrático y el alejamiento de los gobernantes y los gobernados, ocasionaron la instauración de organismos e instituciones similares y con finalidades semejantes, aun cuando la adaptación a los sistemas de gobierno y a la idiosincracia de cada país, hayan producido variadas diferencias. Algunos de ellos nos merecen un resumido comentario para el efecto de situar debidamente los antecedentes internacionales de la institución mexicana, materia de nuestro tema.

En Finlandia, el Ombudsman nace en 1919 y funciona paralelamente con un Canciller de justicia, y es en 1933 donde se define con claridad la competencia de ambas instituciones y el Ombudsman asume las atribuciones de instrumento de control para la administración pública central, la administración pública local, la Iglesia Luterana, los tribunales de justicia y las fuerzas armadas. Recibe inclusive quejas de funcionarios estatales y municipales en control de funcionarios de más alto nivel. El Ombudsman puede presentar acusaciones, formular amonestaciones e inclusive solicitar a la Suprema Corte Administrativa la anulación de alguna decisión dictada. El Ombudsman es designado por el Parlamento para un periodo de cuatro años y en cambio el Canciller de Justicia es nombrado por el Presidente. Se tiene la obligación de presentar un informe anual.

La versión del Ombudsman en Dinamarca nace en 1955, designado por el Poder Legislativo o Folketing para un periodo de cuatro años y su tarea es la de vigilar la administración civil y militar del Estado. En este caso los funcionarios contra quien se plantea una queja se encuentran protegidos por el principio de audiencia y defensa previa a una determinación. Para que la queja sea procedente se requiere que no haya transcurrido un año a partir de la resolución que afecta al quejoso y no procede su tramitación cuando legítimamente exista la posibilidad de la interposición de un recurso administrativo en una jerarquía superior.

En 1962 nacen los tres Ombudsman de Noruega, uno en ramo militar, otro en el civil y otro para los consumidores, estos Ombudsman pueden actuar de oficio y con el sólo requisito de que se tenga interés en el asunto que se plantea. Las quejas deben presentarse por escrito.

En Nueva Zelanda el Ombudsman es designado por el Gobernador General, que es el representante de la Corona Británica, previa recomendación de la Cámara de Representantes. Aun cuando el Ombudsman designado a los miembros, de su equipo de trabajo, el primer ministro debe aprobar su número y la clase de estos, además de que el ministro en funciones debe aprobar sus sueldos y condiciones. El Ombudsman no se ocupa de cuestiones de legalidad ni de política, en cambio posee la facultad de citar a declarar a testigos y funcionarios.

En Nueva Zelanda encontramos dos características singulares; para la presentación de una queja se debe pagar una libra y constituye la comisión de un delito el bloquear, desviar o negar auxilio al Ombudsman.

La creación de un comisionado parlamentario para la Gran Bretaña fue aprobada en 1967 y es designado por la Corona. El ejercicio del cargo de comisionado parlamentario es

incompatible con el desempeño de otros puestos públicos. Uno de sus rasgos característicos es que la queja escrita debe ser formulada por los ciudadanos a un miembro de la Cámara de los Comunes, y posteriormente si el integrante del poder Legislativo lo estima adecuado, la queja es turnada al comisionado parlamentario, estando limitada su actuación a los casos de mala administración. Actualmente además del comisionado parlamentario general existen Ombudsman para las administraciones de Inglaterra, País de Gales y Escocia.

La implantación del Mediateur en Francia significó la integración de esta institución a los sistemas jurídicos de tradición de romanista, y ello fue posible después de un largo periodo de análisis y discusiones, en las que el punto más importante a dilucidar fue que la operatividad del Ombudsman era excluyente del sistema de lo contencioso administrativo, o bien, que la existencia de los tribunales administrativos y el Ombudsman se complementaban y que debería adoptarse la figura escandinava al sistema francés. Finalmente dominó el último de los criterios y el Parlamento aprobó en 1973 el funcionamiento del Mediador Francés. El titular de esta institución es designado por un periodo de seis años, por decreto acordado por el Consejo de Ministros, es decir por una autoridad ejecutiva, lo que ha dado lugar a que se le conozca como Ombudsman Ejecutivo. El Mediador francés recibe las quejas del ciudadano de manera indirecta, por conducto de un miembro de la Asamblea Nacional o del Senado.

Aun cuando esta magistratura no está dotada de una total independencia, en el primer párrafo del artículo 1o. de la Ley que regula su funcionamiento se señala que dentro de los límites de sus atribuciones, no recibe instrucción de ninguna autoridad. El Mediador francés es competente para conocer de las quejas contra los organismos investigados de una misión de servicio público en sus relaciones con los administrados y no puede efectuar oficio. Las normas que regulan la actividad del Mediador francés han sido modificadas en varias ocasiones.

En España, el inicio formal de la creación del Defensor del pueblo se da en el año de 1978, en el anteproyecto de Constitución publicado en el boletín Oficial de las cortes. El artículo 54 de la Constitución designa al Defensor del Pueblo como alto comisionado de las Cortes Generales, con la misión de defender los derechos fundamentales supervisando la actividad de la administración y dando cuenta a las Cortes Generales. Posee una independencia funcional y no tiene relación de dependencia jerárquica con el Parlamento.

De igual manera existen Ombudsman en Portugal, Israel, Canadá, Italia, Austria, Holanda, en algunos países latinoamericanos y en Hawai y Nebraska de Estados Unidos.

* Manuel de Organización de la Procuraduría social del D.D.F.

La Fundación Mexicana para la salud, en el año de 1994 publicó el documento denominado "La protección del Consumidor en el campo de la Salud", el cual vio la luz en abril del año próximo pasado, cuya esencia fue manejada en el Coloquio denominado Responsabilidad profesional del Médico y los derechos humanos, el 11 y 12 de julio del mismo año en México D.F. siendo sus aspectos más relevantes los siguientes :

"En México, la vigilancia del desempeño de las actividades profesionales relacionadas con la salud es todavía muy pobre. El uso de las instancias legales para resolver casos de negligencia o impericia es limitado y son pocas también las instancias profesionales disciplinarias que vigilan el desempeño del personal de salud en las instituciones públicas y privadas.

"En este apartado se revisa brevemente la situación actual de la responsabilidad médico-legal y de la protección de los consumidores de servicios de salud en México. En la primera parte se describen las leyes que rigen las actividades profesionales y en especial las actividades médicas. En la segunda parte se presta información sobre el número de demandas legales y quejas presentadas contra los profesionales de la salud de los sectores público y privado del país, y se revisa el estado actual del seguro de responsabilidad civil como indicador del grado de extensión de la regulación a través de la ley de las actividades profesionales relacionadas con la salud.

"La Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 5o, establece que a ninguna persona podrá negársele el derecho a practicar la profesión que mejor la acomode siempre y cuando se trate de una actividad lícita. Sin embargo también establece que la ley determinará las profesiones que requerirán de título para su ejercicio, las condiciones que deberán llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

"La ley que se encarga de definir qué profesiones requieren de autorizaciones especiales para su ejercicio es la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional, relativo al Ejercicio de las Profesiones (Ley de Profesiones), que en su artículo 2o. determina :

"Las leyes que regulen campos de acción relacionados con alguna rama o especialidad profesional, determinarán cuáles son las actividades profesionales que necesitan título para su ejercicio.

"A este respecto, la Ley General de Salud, en su artículo 79, señala :

"La Ley del Ejercicio de las Profesiones, en su artículo 24 define el ejercicio profesional como :

"La realización habitual a título oneroso o gratuito de todo acto o la prestación de cualquier servicio propio de cada profesión, aunque sólo se trate de simple consulta o la ostentación del carácter del profesionalista por medio de tarjetas, anuncios, placas insignias o de cualquier otro modo.

"La mayoría de los códigos de los estados y el código Civil para el Distrito Federal, responsabilizan a los profesionales hacia las personas a quienes sirven por negligencia, impericia o dolo.

"La negligencia se define como la omisión del cuidado que debe ponerse en los negocios, en las relaciones con las personas y en el manejo o custodia de las cosas. Se define también como la dejadez, el abandono, la desidia, la falta de aplicación la falta de atención o el olvido de las órdenes o precauciones.

"La impericia es la falta de habilidad o la falta de conocimientos o práctica que cabe exigir a uno en su profesión, arte u oficio; es la torpeza, la inexperiencia, la ineptitud.

"Finalmente, el dolo se define como engaño, fraude, fingimiento.

"Así, las obligaciones que nacen del contrato de prestación de servicios profesionales

son, para el cliente, pagar los honorarios pactados, y para el profesional, actuar con diligencia, pericia y sin dolo. como ya se mencionó, en caso de no cumplir con sus obligaciones, la mayoría de los códigos civiles de los estados de este país y del Distrito Federal responsabilizan al prestador de servicios profesionales de daños y perjuicios, y en caso de culpabilidad lo obligan a su reparación.

"Los daños se definen como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación y los perjuicios como la privación de un bien que debió haberse recibido con el cumplimiento de esa misma obligación. La existencia de estos daños y perjuicios, y su naturaleza de producto de una determinada acción profesional deberán ser demostrados por un procedimiento de peritaje. el Código Civil del Distrito Federal señala también que esos daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación.

"Los daños que un profesionista puede causar a un tercero por medio de los servicios que presta, se clasifican en tres grandes rubros :

"a) Daño material. Se refiere a las pérdidas materiales que forman parte del patrimonio de un tercero.

"b) Daño Físico. Se identifica con la disminución de la salud o vigor vital del afectado.

"c) Daño moral. Se refiere a las consecuencias derivadas del dolor, pena o trastornos psicológicos que afecten la integridad moral del tercero.

"Hasta aquí la concierne a la responsabilidad civil de los profesionistas. Pasemos ahora a revisar el ámbito penal.

"La actividad profesional también puede ser sujeta de procedimientos penales, que son los procedimientos que regulan la protección de los valores fundamentales del orden social y los bienes imprescindibles para la convivencia humana en sociedad y que, por consiguiente, son acreedores del poder coactivo del Estado. La libertad, la salud, la vida y la integridad corporal pertenece a ese tipo de bienes, y su protección se cumple en cuanto se prohíbe y se sanciona, con penas, las acciones dirigidas a su lesión, que se califican de delitos.

"El delito representa generalmente un ataque directo a los derechos del individuo (integridad física, honor, propiedad, etc.,) pero atenta siempre, en forma mediata o inmediata, contra los derechos del cuerpo social. Por eso es que la aplicación de las leyes penales no se deja librada a la iniciativa o a la potestad de los particulares, salvo contadísimas excepciones; aunque la víctima de un delito perdone a su ofensor, corresponde al poder público perseguir y juzgar al delincuente.

"La pena se define como "el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal". Ese sufrimiento, puede consistir en la restricción o pérdida de ciertos bienes del sujeto sancionado, como la libertad, la propiedad, la vida, etc.

"Según el artículo 61 de la Ley de profesiones, los delitos que cometan los profesionistas en el ejercicio de su profesión serán castigados por las autoridades competentes de acuerdo con el Código Penal. Estos delitos pueden ser intencionales o imprudenciales, y puede tratarse básicamente de acciones que atentan contra la vida, la salud o la integridad física. Se obra intencionalmente cuando conociendo las circunstancias del hecho típico, se quiere o acepta un resultado prohibido por la ley; y se obra imprudencialmente cuando se realiza un hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales imponen.

"El médico puede cometer delitos intencionalmente, como sucede en los casos de aborto, pero lo común es que los cometa por negligencia o impericia.

"La responsabilidad penal derivada de imprudencia debe probarse plenamente mediante el dictamen de peritos. Como éstos son los que finalmente determinan la calidad del servicio prestado y la responsabilidad del proveedor, es necesario asegurar su integridad moral y calidad, sobre todo en los juicios penales, en los que se imponen penas de prisión y de suspensión del ejercicio profesional. Por estas razones la procuraduría General de la República estableció convenios de colaboración con la Secretaría de Salud en 1989 y 1990 para que ésta, con ayuda de la Academia Nacional de Medicina, auxilie a la procuraduría emitiendo una opinión técnica cuando ésta la solicite en los casos relativos a delitos de profesionales o técnicos relacionados con las disciplinas de la salud.

"Sin embargo, el problema radica en que estos convenios tienen el carácter de acuerdo y, por lo mismo, tienen una naturaleza administrativa y pueden ser revocados por las dependencias signantes en cualquier momento.

"Para poder ubicar el papel de derecho a la vida, a la integridad física y a la protección a la salud dentro del amplio campo de los Derechos Humanos, vale la pena hacer uso de la clasificación más conocida de estos derechos, que se basa en el criterio de su origen histórico. Así, los especialistas en Derechos humanos hablan de derechos de la primera, segunda y tercera generaciones.

"Desde su creación en 1990, la CNDH ha manifestado su interés por proteger los derechos humanos relacionados con la salud mediante la recepción de quejas en esta área, la implementación de investigaciones específicas, la expedición de recomendaciones y el diseño de propuestas de aplicación general. A esto habría que añadir la organización de eventos para el estudio de este tipo de derechos humanos y la difusión de experiencias nacionales e internacionales en este campo.

"Por su parte, la población mexicana ya ha identificado como una instancia de queja en materia de salud a la CNDH, al grado que en el primer semestre de 1993, tres tipos de quejas relacionadas con la salud aparecieron dentro de las 20 principales causas de queja presentadas ante la comisión. Asimismo se puede observar que el número de quejas de este tipo ha ido aumentando de manera considerable desde la creación de la comisión hasta el cierre de su último informe en 1993.

"La importancia y el número de las quejas, de hecho, impulsó la propia comisión a la creación, dentro de la Tercera Visitaduría General, de un área encargada de la supervisión de hospitales y albergues. Hasta la fecha, esta área se ha orientado a la protección y vigilancia de los derechos humanos de los pacientes psiquiátricos, pero su intención a mediano plazo es responsabilizarse de todas las tareas relacionadas con la salud.

"Aquí cabría señalar, además, que las tareas de vigilancia y protección de los derechos humanos relacionados con la salud no se ha limitado a los llamados derechos de la primera y segunda generación. Dentro de los informes de la CNDH, por ejemplo, destaca la expedición de seis recomendaciones calificadas como "de tipo ecológico".

"Así mismo, diversas organizaciones gubernamentales y no gubernamentales han desarrollado actividades en defensa de los derechos humanos relacionados con la salud. Dentro de ellas podríamos mencionar a la Procuraduría Federal de protección al Ambiente de Sedesol, el Consejo Nacional para la Prevención y Control del SIDA (CONASIDA) -un organismo desconcentrado de la Secretaría de Salud-, La Fundación Mexicana para la Rehabilitación del Enfermo Mental, el Departamento de Derechos Humanos de la Arquidiócesis de México, el Grupo de Investigación Social y Derechos Humanos en SIDA y la Fundación Mexicana de Lucha contra el SIDA. Su existencia y el número de demandas que atienden expresan un franco descontento con algunas prácticas de las instituciones de salud. Así, en 1992 en el departamento de Orientación Social y Derechos Humanos de CONASIDA, se recibieron 517 quejas, 191 de las cuales se clasificaron, con criterios muy estrictos, como violaciones de los derechos humanos. Un año después, el número de quejas ascendió a 1054, con 367 quejas por violación a los derechos humanos,

principalmente casos de negación a la solicitud de atención médica, y casos de hostigamiento y maltrato". (1)

A) MOTIVOS DE CREACION.

Para nadie es un secreto que la profesión del médico es poco valorada por la población usuaria del servicio, más aun corre la broma entre los profesionistas, de que es común la afirmación de los pacientes o familiares de este, si sana: "Gracias a Dios" empero, si fallece. "La culpa la tiene el médico"; afirmaciones ambas, producidas de manera visceral e inconsciente pues sin duda la recuperación de la salud depende en gran medida de la capacidad del médico y al fallecimiento o gravedad del paciente, en absoluto dependen por lo general del referido profesionista. pues en diversas ocasiones, llegan pacientes sumamente graves y casi desahuciados, motivo por el cual su destino indiscutible es la muerte, misma que en esas condiciones resulta injusto atribuírsela al médico.

La falta de valoración real a la trascendente actividad del médico, ha generado abusos por parte de la población; es obvio suponer que los médicos -como humanos- cometan errores en cuestiones de emisión de dictámenes o en intervenciones quirúrgicas,

(1) La Protección del Consumidor en el campo de la Salud. La Fundación Mexicana para la Salud. México, D.F. abril 1994. p. 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 31, 33, 34, 35 y 36.

no obstante lo anterior, es de suponerse que la intención de cualquier profesionista no es la de crearse problemas; de ahí que sostengamos nuestra postura, en cuanto a la existencia de abusos de quienes recurren al médico, pues se ha convertido práctica cotidiana la denuncia penal derivada de una responsabilidad médica, la cual deviene en una supuesta comisión de hechos delictivos, principalmente lesiones y homicidio.

Pues bien, el motivo fundamental de creación de la procuraduría de la Salud, es la conciliación, partiendo de la base del respeto irrestricto a los derechos humanos, de ahí que la propuesta de creación de una Procuraduría de la Salud, sea conclusión de un encuentro académico, tipo coloquio, celebrado en la sede del Instituto de Investigaciones Jurídicas, de la Universidad Nacional Autónoma de México, el 11 y 12 de julio de 1994, en el cual participaron la Academia Nacional de Medicina, la Comisión Nacional de Derechos Humanos y el propio Instituto, pensando fundamentalmente que tanto el médico como el paciente, requieren ser escuchados, a efecto de que la Justicia sea impartida en casos como los planteados, que se derivan de la relación médico-paciente, pues sin duda la mencionada Procuraduría de justicia (general de la República y del Distrito Federal), sitios donde se ventilan asuntos que terminan generalmente en privación de libertad

(justa e injusta), recordando que conciliar, es una actividad consistente en poner de acuerdo a quienes contienden, tomando en consideración que el Procurador es una autoridad investida de capacidad para impartir justicia y la mejor forma, será darle un sesgo de conciliación y no de consignación a Juzgados Penales de determinados individuos, obviamente la Conciliación, No debe entenderse como impunidad, sino como una Procuración de equidad hacia las partes en conflicto; pues en el caso de la relación médico-paciente, está en juego un valor muy importante: LA VIDA.

B) NATURALEZA JURIDICA.

Sin duda atendiendo a la altísima aspiración la Procuraduría de la Salud, consideramos que debería ser un órgano colegiado, formado por representantes del IMSS, SSA, ISSSTE, CNDH, colegios de Médicos, y/o de Licenciados en Derecho, todos agrupados en torno a evitar en lo posible, la injusticia en el tratamiento de conflictos derivados de la relación médico-paciente, difícil de por sí y más aun, en la época actual, que la crisis económica ha traído consigo el lógico deterioro en la salud de la población.

Por lo explicado, en la integración de la estructura de la procuraduría de la Salud, debe ser evitada la preponderancia de sector o institución alguna, pues de lo contrario, alguna tendencia desvirtuaría la esencia de dicha procuraduría, que debe

ser la resolución mediante la amigable y justa composición (y resolución) de los conflictos generados por la actividad del médico (oficial o particular), tendiente en principio a restaurar la salud de quienes acuden a él, confiando en que dicho profesionista aplicará sus conocimientos para devolverle la salud a cualquier individuo, sin importar aspecto alguno (raza, sexo, edad, nacionalidad, posición económica, etc.), pues no debemos perder de vista, que a nadie conviene crearse problemas jurídicos de manera dolosa y mucho menos en tratándose de la preservación de la salud de la población, recordando que el juramento de Hipócrates, se refiere en esencia al respeto que debe tener el médico a la vida de los demás.

C) VENTAJAS Y FUNCIONALIDAD.

La sapiencia popular, reza: "Más vale un mal arreglo, que un buen pleito" y en el caso que nos ocupa, el arreglo a que llegaría la Procuraduría de la Salud, no sería malo y sí muy benéfico para las partes en conflicto; por el contrario un buen pleito traería consigo la consignación (a veces muy precipitada) del médico y la privación de libertad del profesionista.

Recordemos que el sistema procesal penal mexicano es sui géneris e injusto, pues para el Estado el presunto responsable es culpable y él debe demostrar su inocencia, de manera general. en asuntos poco trascendentes se obtiene la libertad bajo fianza

y el presunto sujeto activo del ilícito puede allegarse de las pruebas suficientes demostrativas de su no intervención en la comisión del ilícito por el cual fue privado brevemente de su libertad; no obstante en el caso que nos ocupa, la libertad bajo fianza en caso de homicidio cometido por responsabilidad y/o negligencia médica no es posible alcanzarla, pues el monto es muy alto por considerar que hubo dolo por parte del médico y en esas condiciones privarlo de su libertad, no será posible desde ahí allegar por si mismo pruebas que evidencien que es inocente y ello dará lugar a beneficios económicos para el Abogado defensor y el personal del Juzgado Penal ambos derivados de la corrupción imperante en el ramo penal en México.

A lo anterior habría que agregar como consecuencias negativas para el médico, si es empleado público será despedido de su empleo y si es particular sufrirá el descrédito frente a su clientela.

Con el arreglo conciliatorio por parte de la procuraduría de la Salud, entendiéndose que en la conciliación ambas partes ceden en cuanto a sus aspiraciones, el médico que incurrió en una falta de cuidado estando en libertad podrá reparar el error cometido dentro de lo posible (excepto en los casos de muerte evidentemente intencional) indemnizando a los afectados con la cantidad fijada por la Procuraduría de la Salud.

Ventajas en conclusión serían la pronta resolución de los conflictos médico-paciente, la disminución seria de la corrupción judicial y evitar el deterioro de la imagen del médico, la cual se daría como consecuencia lógica de su indebido quehacer profesional.

En cuanto a su funcionalidad, podríamos señalar que la misma depende de la concientización de la importancia del papel de sus integrantes, pues resulta innegable que las instituciones de cualquier tipo son buenas y funcionales, quienes no lo son, resultan sus integrantes, y basten dos ejemplos: la religión y la política, pues los negativos son los religiosos y los políticos, fundamentalmente los políticos mexicanos de la actualidad.

Es de desearse, que sin importar la conformación de la Procuraduría de la Salud, cumpla la función de conciliación de intereses en pugna, siguiendo el ejemplo puesto por la Procuraduría Federal del Consumidor, en la cual la corrupción es más de 18 años de funcionamiento no es tan evidente como se observa en otros foros donde se imparte justicia, además que la Procuraduría de la Salud debe oír a ambas partes (médicos y pacientes), pues de lo contrario parecerá tendenciosa como ocurre con la PFC la cual es criticada por considerarla unilateral pues la misma protege solamente al consumidor y no al proveedor como debiera ser, en conclusión, la Procuraduría de la Salud, para que sea

funcional debe dirigir su actividad a la protección de la relación paciente-médico, ya que los hechos ocurridos en dicha relación motivan sin duda su inminente creación y desenvolvimiento.

CONCLUSION GENERAL DEL TRABAJO

A punto de concluir la tesis, el día 17 de enero de 1995, adquirí el número 380 de la Revista Contenido, la cual en su portada ilustra el tema toral de la revista en cuestión, se intitula: "CUANDO LOS MEDICOS MATAN", de la periodista Carmen Ruíz, mismo que resume nuestro pensamiento y por ser de importancia real para el trabajo presente, lo citaremos textualmente :

El pasado 8 de junio, Carlos y Maribel Vázquez -hermanos, de 14 y 12 años de edad- fueron brutalmente golpeados por pandilleros en el rumbo de Ecatepec, Méx. Los 3 días siguientes los niños acudieron al servicio de urgencias del hospital de zona número 68 del Seguro Social, donde los médicos Cruz Angles Avelar y Evangelina Molins Bavión les recomendaron reposo, calma y medicamentos, para aliviar los dolores. El adolescente Carlos Vázquez, sin embargo, sufría de algo más que moretones; el 13 de junio, por lesiones internas sufridas durante el ataque y que los médicos no habían advertido, el chiquillo se agravó repentinamente y murió camino a una clínica a la cual lo llevaban sus atribulados padres.

"El Seguro Social investigó el caso, determinó que hubo negligencia médica por parte de los doctores que habían examinado a los agredidos y el entonces director del IMSS, Genaro Borrego Estrada, ordenó rescindir los contratos de Agles Avelar y Molina Bavión. Lo que aún está por verse es si ambos galenos serán suspendidos en el ejercicio de su profesión, por ineptitud, o si irán a la cárcel por homicidio, o ambas cosas a la vez, o ninguna de ellas.

"Según datos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), el caso de pacientes que padecen daños o mueren a causa de ser atendidos deficientemente por médicos particulares o de instituciones públicas, no es raro en México.

"El 22 de diciembre de 1993, -ejemplifica la CNDH-, la jalisciense Victoria Chávez fue internada en la clínica 62 del Seguro Social de Ciudad Guzmán, Jal., aquejada de fuerte gripa y problemas respiratorios. Al día siguiente la mujer, casi asfixiada, fue llevada al quirófano, donde se le practicó una traqueotomía, a pesar de lo cual murió.

"La CNDH recomendó que se revisara la actuación de los médicos, por presumible negligencia al determinar el estado real de la paciente Chávez. La Comisión también solicitó que se investigaran los casos del michoacano Héctor Alejandro Serna (fallecido tras ser atendido en el hospital de Zona del Seguro Social en Lázaro Cárdenas, Mich., donde se le diagnosticó, una simple fractura del fémur); del niño Javier Bautista, quien fue mal recetado por el Doctor Rafael Camacho Morales, y poco después murió en el hospital A, del ISSSTE, en Veracruz; y de José Guadalupe León, quien pudo morir de cólera, mal que no le detectaron en el hospital Darío Fernández Fierro, del ISSSTE, en el D.F. (El hombre se salvó gracias a que en el hospital Manuel Gea González, de la Secretaría de Salud, sí atinaron a diagnosticar el padecimiento y alcanzaron a controlarlo).

"Según el doctor Horacio García Romero, coordinador de Servicios Periciales de la CNDH, este organismo recibió (de enero a julio pasados) 50 denuncias por intervenciones quirúrgicas deficientemente realizadas, diagnósticos retrasados, desinterés en la atención de pacientes, negligencias en la evolución de la salud de internados y otras irregularidades.

"García romero afirma que, en general, la comunidad médica nacional pone lo mejor de sí para aliviar a los enfermos y que los errores cometidos por ignorancia, imprudencia o negligencia, no son, en proporción, mayores que en los países más desarrollados que México. Pero ello no sirve de consuelo a los familiares de enfermos que pudieron salvarse en manos de doctores más concienzudos.

"José Luis Blanco -ex chofer de tráiler, de 40 años de edad, casado y padre de 2 niñas-, se sometió en agosto de 1991 a una sencilla operación de hemorroides en el hospital Gabriel Mancera, del Seguro Social, y como resultado de un error en la aplicación de anestesia en la columna vertebral, quedó inválido. La esposa de Blanco demandó legalmente a la anestesista, Diana Ruíz, y el Seguro Social debió indemnizar al inmovilizado ex chofer con 52,000 pesos. ¿Qué castigo recibió la anestesista? Del curso que siguió la denuncia presentada ante el Ministerio Público, el matrimonio blanco nada sabe.

"Más dramático aún fue el caso de Ana Shantal Báez, Giese, de 6 años de edad, tratada en el capitalino Hospital Privado (HIP) por padecer de fuerte dolor de cabeza y vómitos. En ese

establecimiento, el pediatra Raúl Vargas diagnosticó que la niña tenía sinusitis y (una deshidratación moderada, a causa de los vómitos). El pasado 17 de marzo, sin embargo, la pequeña tuvo que ser internada porque su cefalea, en vez de aminorar, se acentuaba.

"El neurólogo Guillermo Schoner y la doctora residente Norma Hernández Trejo, quien por cierto no cuenta con título profesional para ejercer, le practicaron pruebas y exámenes que, de acuerdo con ambos galenos, no revelaron dolencia alguna.

"El 19 de marzo, la criatura entró primero en coma diabético y luego en coma barbitúrico inducido por los médicos (para proteger el cerebro de la enferma). El día 20 le practicaron una tomografía y se le diagnosticó edema cerebral.

"Los padres de la niña gestionaron el traslado de la misma al centro médico Siglo XXI, del Seguro Social, pero la administración del HIP exigió que antes de llevarse a su hija, el matrimonio Báez-Giese liquidara la deuda contraída con el nosocomio, que ascendía a 27.500 pesos. Ya era tarde; el doctor Benjamín Sánchez, del Seguro Social, examinó detenidamente a la pequeña Ana Shantal en las instalaciones del HIP, y emitió un juicio terrible: (muerte cerebral).

"A pesar del tajante dictamen, la pequeña fue finalmente trasladada al centro médico Siglo XXI, pero ingresó sin expediente, porque la dirección del HIP se negó a entregarlo. El día 6 de abril Ana Shantal Báez Giese murió sin haber recobrado el conocimiento.

"El pasado 9 de julio, el periódico Excelsior publicó un desplegado firmado por la sociedad Mexicana de Pediatría, de Cirugía Pediátrica, de Anesteriología y de médicos de los hospitales Angeles ABC, Mosel e Infantil Privado -dirigido al presidente de la República, al Secretario de gobernación y al titular de la Secretaría de Salud-, en el cual se acusaba a los familiares de la niña Báez Giese de impulsar una "cacería de brujas" contra los pediatras responsables de dejarla morir.

"A pesar de tan insólito desplegado, la Secretaría de Salud ordenó la clausura de 8 áreas del HIP, por usar (instrumental contaminado, medicinas caducas y quirófanos inhabilitados).

"Turnado a la mesa 3 de Delitos Patrimoniales no Violentos, del Ministerio Público, a cargo del abogado Cirino González Marín, el caso de la niña fallecida no está cerrado, sino en manos de los peritos médicos de la Procuraduría y de la Secretaría de Salud para que determinen si hubo o no responsabilidad del hospital o los doctores en la muerte de la pequeña.

"El revuelo ocasionado por la defunción de Ana Shantal motivó que varios padres de familia elaboraran un documento, en el cual se detallan más de 18 casos en los que presumiblemente hubo negligencia médica que perjudicó a niños de diversas edades, la mayor parte de ellos atendidos en el notorio HIP, Ejemplos :

"En julio de 1980, Gabriela Monroy -entonces de un mes y medio de edad- fue trasladada al HIP afectada de diarrea aguda. Cuatro días después, especialistas del hospital le diagnosticaron trombosis flebitica y aconsejaron amputarle una pierna, a lo que la familia se opuso. En cambio internaron a la bebé en el hospital infantil Federico Gómez, donde se estableció que la niña sólo tenía una infección producto de una inyección mal aplicada. Catorce años después, la niña adolescente Gabriela aún camina con dificultad y asiste regularmente a terapia de rehabilitación, pero conserva ambas piernas.

"En octubre de 1989, Karen Monterrubio, de 7 años de edad, fue internada en el HIP, donde se le diagnosticó sucesivamente rabia, tétanos, alergia y diabetes, sin que atinaran a darle tratamiento para ninguno de dichos males ni brindarle alivio ninguno. Traslada por fin, al centro médico la Raza, del Seguro Social, resultó que la chiquilla presentaba síntomas de descerebración y avanzada neumonía con infección vulvovaginal, lo que la ordenó a la invalidez para el resto de sus días. En julio pasado, la Suprema Corte de Justicia dictaminó la responsabilidad del HIP en el caso, aunque el hospital decidió ampararse contra el fallo, cosa que no procedió.

"En mayo de 1991, Yareli Espinosa, de 5 años, ingresó al HIP, donde los médicos dictaminaron que tenía un tumor en el tallo cerebral. Después de permanecer un mes inconsciente, la pequeña murió, y como su familia no podía pagar los 50,000 pesos que adeudaba al nosocomio, el neurólogo Guillermo Schoener (el mismo que participó en el examen médico de la niña Báez Giese) sugirió a la madre de la criatura que pagara con órganos de la misma, los cuales, supuestamente, serían vendidos por el hospital para cobrarse el adeudo. Como el comercio con órganos humanos, aunque sea para pagar deudas, está rigurosamente prohibido y constituye delito grave, la familia se negó: -Pero no sabemos si se quedaron o no con partes del cadáver de nuestra niña, -dice la madre de la criatura-.

"En términos de derecho civil, la negligencia se interpreta como (falta de diligencia o cuidado indispensable en la ejecución de un acto determinado); pero la negligencia médica que ocasiona daños al paciente está tipificada como un acto de carácter penal, y si muere el paciente, puede dar lugar a una acusación por homicidio imprudencial. El médico está expuesto a ser declarado culpable si se prueba que mostró negligencia, ignorancia o impericia en el desempeño de su actividad.

"Sin embargo, en México determinar la responsabilidad de un médico es difícil y complejo -advierte Ignacio Galindo Garfias, un setentón doctor en derecho por la UNAM-, porque los encargados de realizar la investigación preliminar pueden ser presionados por asociaciones profesionales interesadas en proteger al colega acusado de falta grave.

La legislación penal vigente en el D.F. sanciona al galeno responsable de alguna falta involuntaria, con la obligación de reparar el daño cometido y penas que van de 2 a 5 años de prisión, según el perjuicio causado. ¿Cuántos médicos se hacen acreedores cada año a tales penas? Es un secreto celosamente guardado, pero el abogado Garfias justifica la discreción de las autoridades judiciales: (No por que haya aparecido un daño), razona el hombre, (puede negarse consideración y restarle dignidad humana al médico).

"De hecho, la Procuraduría General de la República el Seguro Social, la Secretaría de Salud, la Procuraduría del D.F., y la Academia Mexicana de Medicina, todos a una, se niegan terminantemente a hablar de nombres o números de médicos procesados.

"Una palabra define el efecto dañino que un médico puede evitar siendo cuidadoso, prudente y experimentado; iatrogenia.

"Según un estudio realizado en 1977 por la Academia Mexicana de medicina, en esa época 59% de los médicos del país opinaron que los casos de iatrogenia eran frecuentes 29% opinó que eran escasos, y sólo 12% respondió que muy raros.

"La comunidad médica se enteró así de que estaba ante un problema grave, y aun cuando se ha avanzado mucho en ese terreno, médicos asistentes a un simposio organizado en julio pasado por la Academia Mexicana de Medicina y la CNDH, estimaron que (es un hecho que en la República Mexicana todavía hay un gran volumen de daños iatrogénicos).

"Con apego al Código penal, los delitos derivados de la iatrogenia son considerados culposos, dado que el artículo 9o. de ese instrumento legal establece (desde el 10 de enero de 1994 y en un lenguaje casi críptico) que (obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible, o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales).

"El Código mencionado agrega a las sanciones fijadas para los médicos que cometan delitos consumados dolosos o culposos, la suspensión de un mes a 2 años en el ejercicio de la profesión, y que será definitivamente en caso de reincidencia.

"Según Samuel Ponce de León Rosales -investigador titular del Departamento de Infectología del Instituto Nacional de Nutrición Salvador Zubirán, de la Secretaría de Salud es difícil determinar cantidad y gravedad de los casos de iatrogenia en México, porque, por ejemplo (las infecciones que un paciente puede contraer en un hospital pueden ser una forma de iatrogenial).

"Cuando en 1982 se inició en el mencionado instituto un programa de vigilancia de infecciones, se descubrió que el problema era mayor de lo que habitualmente los médicos reconocían :

"Para los directivos de los hospitales -puntualiza Ponce de León- el tema de la iatrogenia constituye una amenaza política, por lo que la mayoría de ellos evita tratar ese asunto; de ahí que no se hayan publicado informes sobre epidemias intrahospitalarias.

"Se calcula que, en la actualidad, entre 15.5 y 26.1% de los pacientes internados contraen alguna infección dentro de los nosocomios nacionales :

"Si en México son hospitalizados 3 millones de pacientes por año -dice el investigador de Nutrición-, puede que tengamos anualmente más de 450,000 episodios de infección hospitalaria; y si estimamos en 5% el porcentaje de mortalidad entre los afectados, podría calcularse que cada año mueren 22,500 personas por infecciones contraídas en nosocomios.

"Para Alejandro Macías -jefe del departamento de Microbiología de la Facultad de Medicina en León, Gto.- la aplicación indiscriminada de antibióticos erradica los gérmenes normales del enfermo, favoreciendo infecciones más graves de las que se pretende prevenir.

"La situación puede agravarse si no se aumentan los recursos económicos a los hospitales -pronostica Macías- Es frecuente que los pacientes sean mal valorados, y no sean correctamente recetados. Permitir una mala atención por falta de recursos y escasez de personal capacitado para vigilar a los enfermos, no es ahorro; es simple negligencia criminal.

Lo real -mientras los médicos discuten sobre la iatrogenia, los especialistas en derecho intentan delimitar jurídicamente los conceptos de "culpa" y "negligencia" y los familiares de presuntos afectados levantan quejas y demandas -es que 2 o 3 de cada 10 enfermos que hoy ingresan a un hospital con un mal pasajero, se arriesgan a salir con una enfermedad aún más grave o perder la vida y no saber, siquiera a quién o a qué culpar". (1)

(1) Revista Contenido. Febrero de 1995. No. 380. p. 101 a 106.

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, MIGUEL. TEORIA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1984. 4a. EDICION.

BARRERA GRAF, JORGE. LA LEY FEDERAL DE PROTECCION DEL CONSUMIDOR. REVISTA JURIDICA. JULIO DE 1976. MEXICO D.F.

BRICEÑO RUIZ, ALBERTO. DERECHO MEXICANO DE LOS SEGUROS SOCIALES EDITORIAL HARLA. MEXICO, 1990.

PERALTA, JUAN ANTONIO. APUNTES DE SEGURIDAD SOCIAL. ESCUELA LIBRE DE DERECHO. MEXICO D.F. 1977

RAMIREZ FONSECA, FRANCISCO. LEY DEL SEGURO SOCIAL COMENTADA. EDITORIAL PAC. MEXICO, 1983.

RAMOS ALVAREZ, OSCAR GABRIEL. TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. EDITORIAL TRILLAS. MEXICO, 1991.

ROWAT, DONALD. EL OMBUDSMAN. EL DEFENSOR DEL CIUDADANO. TRADUCION FONDO DE CULTURA ECONOMICA. MEXICO, 1973.

**SALAS ALFARO, ANGEL. DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.
EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1992. 5a. EDICION. P-Z.**

**TENA SUCK, RAFAEL, ET. AL. DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.
EDITORIAL PAC. MEXICO, 1992.**

**TRUEBA URBINA, ALBERTO. NUEVO DERECHO ADMINISTRATIVO DEL
TRABAJO. TOMO I. EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1979.**

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

LEY REGLAMENTARIA DEL ARTICULO 5o. CONSTITUCIONAL.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

DIVERSOS

- A. MANUAL DE ORGANIZACION DE LA PROCURADURIA SOCIAL DEL
D.D.F.**
- B. LA PROTECCION DEL CONSUMIDOR EN EL CAMPO DE LA SALUD.
LA FUNDACION MEXICANA PARA LA SALUD. MEXICO, D.F. ABRIL
1994.**